

LE DROIT À L'AUTODÉTERMINATION DES QUÉBÉCOIS DANS LE CADRE FÉDÉRAL CANADIEN : LE QUÉBEC PEUT-IL ACCÉDER À L'INDÉPENDANCE ?

Laurent Lombart

Volume 16, numéro 2, 2003

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1069422ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1069422ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (imprimé)

2561-6994 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Lombart, L. (2003). LE DROIT À L'AUTODÉTERMINATION DES QUÉBÉCOIS DANS LE CADRE FÉDÉRAL CANADIEN : LE QUÉBEC PEUT-IL ACCÉDER À L'INDÉPENDANCE ? *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 16(2), 1-76. <https://doi.org/10.7202/1069422ar>

Résumé de l'article

La province de Québec abrite un peuple québécois, titulaire du droit à l'autodétermination. Mais, à la lumière des règles pertinentes du droit international positif, ce peuple ne peut prétendre posséder un droit à l'autodétermination externe, c'est-à-dire à l'indépendance étatique, car il ne s'agit ni d'un peuple colonisé, ni d'un peuple dont le droit à l'autodétermination interne est nié. En effet, dans le cadre de la fédération canadienne, les institutions fédérales accordent une place importante aux Québécois, et ces dernières détiennent le contrôle à l'endroit d'un État fédéré et de son appareil politique. De plus, la *Constitution* canadienne ne permet pas, en l'état, la sécession de l'une des provinces de la fédération. Un tel processus nécessiterait une modification constitutionnelle, et donc l'ouverture de négociations entre le Québec et le reste du Canada.

En conséquence, afin d'accéder à l'indépendance, suite à un référendum remporté de façon démocratique, les autorités québécoises disposent de deux moyens pouvant concrétiser l'accession de leur province à la souveraineté. Elles peuvent soit faire accepter cette indépendance par les autorités fédérales et provinciales canadiennes, soit passer outre et l'acquérir sur la base de l'effectivité politique et la reconnaissance internationale par les autres États, tout en sachant qu'elles risquent de se heurter à une opposition à la fois d'Ottawa et des minorités anglophones et allophones du Québec.

LE DROIT À L'AUTODÉTERMINATION DES QUÉBÉCOIS DANS LE CADRE FÉDÉRAL CANADIEN : LE QUÉBEC PEUT-IL ACCÉDER À L'INDÉPENDANCE?

*Par Laurent Lombart**

La province de Québec abrite un peuple québécois, titulaire du droit à l'autodétermination. Mais, à la lumière des règles pertinentes du droit international positif, ce peuple ne peut prétendre posséder un droit à l'autodétermination externe, c'est-à-dire à l'indépendance étatique, car il ne s'agit ni d'un peuple colonisé, ni d'un peuple dont le droit à l'autodétermination interne est nié. En effet, dans le cadre de la fédération canadienne, les institutions fédérales accordent une place importante aux Québécois, et ces dernières détiennent le contrôle à l'endroit d'un État fédéré et de son appareil politique. De plus, la *Constitution* canadienne ne permet pas, en l'état, la sécession de l'une des provinces de la fédération. Un tel processus nécessiterait une modification constitutionnelle, et donc l'ouverture de négociations entre le Québec et le reste du Canada.

En conséquence, afin d'accéder à l'indépendance, suite à un référendum remporté de façon démocratique, les autorités québécoises disposent de deux moyens pouvant concrétiser l'accession de leur province à la souveraineté. Elles peuvent soit faire accepter cette indépendance par les autorités fédérales et provinciales canadiennes, soit passer outre et l'acquérir sur la base de l'effectivité politique et la reconnaissance internationale par les autres États, tout en sachant qu'elles risquent de se heurter à une opposition à la fois d'Ottawa et des minorités anglophones et allophones du Québec.

The Province of Québec is inhabited by the Québécois, a people who have a right to self-determination. However, within the rubric of public international law these people cannot claim the right to external self-determination, i.e. to independence, because they are neither colonized nor a people whose right to internal self-determination is being denied.

Indeed, within the framework of the Canadian federation, the federal government has granted broad powers to the Québec government and its people. As well, Quebecers have the control of a federate entity and its political apparatus. Moreover, the Canadian Constitution does not provide for the secession of any provinces in Canada; such a process would require a constitutional modification and, therefore, negotiations between Québec and the rest of Canada.

Consequently, to attain independence after a successful democratic referendum on the topic, the Québec government would have two ways to bring about the accession of their province to sovereignty. On the one hand, Quebec could have

* Allocataire-Moniteur, Centre d'études et de recherches internationales et communautaires (C.E.R.I.C.), Université Paul Cézanne (Aix-Marseille III). L'auteur remercie ses Professeurs Ahmed Mahiou et Rostane Mehdi.

its independence accepted by the federal and provincial governments in Canada. On the other hand, Québec could conquer it on the basis of political effectiveness and international recognition by other States. With respect to the latter method though, Québec would likely run up against the combined opposition of both the federal government of Canada and the Anglophone and Allophone minorities in Québec.

et toi, Terre de Québec, Mère Courage
 dans ta Longue Marche, tu es grosse
 de nos rêves charbonneux et douloureux
 [...]
 nous te ferons, Terre de Québec,
 lit des résurrections.¹

Alors que les vingt-cinq États membres de l'Union européenne (U.E.) viennent de se doter d'une « constitution »², d'aucuns soutiennent - et la direction de l'intégration européenne corrobore l'idée - que l'État français a vocation à terme à se fondre dans un ensemble fédéral. Outre atlantique, un « rameau »³ de France, les Québécois, ou du moins une partie d'entre eux, semblent engagés dans un processus inverse, tendant à sortir d'un État fédéral, le Canada, pour ériger leur État national propre. En effet, même si le rejet du référendum sur l'indépendance du 30 octobre 1995 (à une très courte majorité de 50,58 % des électeurs) et la victoire du Parti Libéral Québécois (P.L.Q.) de Jean Charest aux élections provinciales du 14 avril 2003 semblaient témoigner de l'échec du mouvement souverainiste, la 38^e élection générale organisée le 28 juin 2004 a donné une importante victoire au Bloc Québécois (B.Q.) qui a obtenu plus de 50 % de voix dans la province et remporté 54 sièges au parlement fédéral. Son chef, Gilles Duceppe, a déclaré dans son discours au Medley, le 29 août 2004 : « on mènera ce combat jusqu'au pays qu'on doit se donner ». En conséquence, bien que « les temps forts [eussent] alterné avec les revers »⁴, l'aspiration à un Québec souverain n'est pas morte politiquement et, comme l'avait écrit Lucien Bouchard dans un accent gaullois, on peut penser à juste titre que « la braise souverainiste ne s'éteindra jamais »⁵.

L'étude du courant indépendantiste québécois qui en 1995 a failli réaliser son rêve de sécession dans un pays démocratique, ce qui aurait constitué une première⁶, est tout à fait intéressante. Comme l'a noté la Cour suprême du Canada

¹ Gaston Miron, « L'Octobre », dans *L'homme rapaillé - Les poèmes*, Paris, Gallimard, 1999, à la p. 103.

² Thomas Ferenczi, « L'Europe élargie s'est dotée d'une Constitution âprement négociée », *Le Monde*, (20-21 juin 2004), à la p. 2.

³ Selon la formule du général de Gaulle (Charles de Gaulle, « Toast adressé à l'Honorable Daniel Johnson, premier ministre du Québec, 18 mai 1967 » dans Charles de Gaulle, *Discours et messages - Vers le terme, janvier 1966 - avril 1969*, t. V, Paris, Plon, 1970 à la p. 174.

⁴ Lucien Bouchard, Allocution à l'occasion de la démission du Premier ministre du Québec, Québec, 11 janvier 2001. Transcription disponible en ligne : Site officiel du premier ministre du Québec <http://www.premier.gouv.qc.ca/general/discours/archives_discours/2001/janvier/dis20010111.htm>.

⁵ Lucien Bouchard, *À visage découvert*, Montréal, Boréal, 1992, à la p. 363.

⁶ Stéphane Dion, « La sécession du Québec : évaluation des probabilités », (1994) 13 *Relations*

(C.S.C.), ce sujet « allie des questions juridiques et constitutionnelles des plus subtiles et complexes à des questions politiques très délicates »⁷. En effet, cette problématique soulève nombre de problèmes fondamentaux tant en droit international public qu'en droit égard au droit constitutionnel canadien⁸. Et, au-delà, car il est nécessaire au juriste de ne pas s'enfermer dans une « tour d'ivoire juridique »⁹, elle touche moult matières dont certes, la politique à laquelle elle est consubstantiellement liée, mais aussi l'histoire, la sociologie, la géographie ou l'économie, voire même la psychologie des hommes et des peuples. Confronté à un tel problème et pour nous resituer dans une problématique purement juridique, il revient à l'internationaliste de déterminer s'il existe un fondement sur lequel le Québec pourrait s'appuyer pour faire sécession¹⁰ du Canada et accéder à l'indépendance.

Il faut savoir que le phénomène de mutation territoriale est ancien. En 1625, Grotius notait déjà dans *De jure belli ac pacis* qu'« [i]l peut arriver qu'un État qui était un se subdivise, ou par consentement, ou par la force des armes, comme fut partagé le corps de l'empire perse entre les successeurs d'Alexandre »¹¹. D'une manière générale, le Professeur Lee Buchheit expliquait: « examples of the collective desire of a minority to separate from a larger political entity can be found in every society from the beginning of mankind's political adventure »¹². Pourtant, comme l'ont remarqué les Professeurs Alain Pellet et Patrick Daillier, « [p]endant longtemps la formation de l'État a semblé relever exclusivement de l'histoire et de la sociologie ; elle apparaissait comme extérieure au droit auquel elle s'imposait comme un donné »¹³. Mais « on n'échappe pas au droit »¹⁴. Après le pandémonium territorial issu des guerres de la Révolution française et de l'Empire napoléonien, le Congrès de Vienne, réuni en septembre 1814 et juin 1815 sous l'égide du Prince Klemens von

internationales et stratégiques 205 à la p. 207 (« En fait, jamais une démocratie bien établie, ayant expérimenté le suffrage universel pendant plusieurs décennies, n'a connu de sécession ») [Dion, « La sécession du Québec »].

⁷ Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba, [1985] 1 R.C.S. 721 à la p. 728.

⁸ À propos des relations entre droit international et droit canadien, il faut préciser que, comme pour le Royaume-Uni, le Canada connaît un système dualiste : le droit international ne s'applique que s'il est incorporé dans la législation interne canadienne (voir *Arrow River & Tributaries Slide & Boom Co. Ltd. c. Pigeon Timber Co. Ltd.*, [1932] R.C.S. 495 à la p. 510; voir également *Capital Cities Communications Inc. c. CRTC*, [1978] 2 R.C.S. 141 à la p. 173).

⁹ Selon l'expression du Doyen Ahmed Mahiou (Ahmed Mahiou, *Droit international et développement*, Cours euro-méditerranéens Bancaja de droit international, Castellon, Fundacion Caja Castellon et Aranzadi, 2000 à la p. 36).

¹⁰ Jean Combacau et Serge Sur, *Droit international public*, 5^e éd., Paris, Montchrestien, 2001 à la p. 264 (« La sécession consiste dans l'amputation du territoire d'un État, dont la partie retranchée constituera l'assiette spatiale de l'État nouveau »).

¹¹ En 1625, Grotius notait déjà dans *De jure belli ac pacis* qu'« [i]l peut arriver qu'un État qui était un se subdivise, ou par consentement, ou par la force des armes, comme fut partagé le corps de l'empire perse entre les successeurs d'Alexandre » (Hugo Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, liv. II, ch. X, Paris, Léviathan, P.U.F., 1999 à la p. 305).

¹² Lee C. Buchheit, *Sécession: the legitimacy of self-determination*, New Haven, Yale University Press, 1978 à la p. 138.

¹³ Dinh Nguyen Quoc, Patrick Daillier et Alain Pellet, *Droit international public*, 7^e éd., Paris, L.G.D.J., 2002 à la p. 517.

¹⁴ Michel Virally, « La notion de programme, un instrument de la coopération technique multilatérale », (1968) XIV A.F.D.I. 530 à la p. 531.

Metternich, chancelier et ministre des Affaires étrangères d'Autriche¹⁵, consacra le principe *quieta non movere*¹⁶. Le droit international devint rétif, voire franchement hostile à tout bouleversement territorial, et le principe de l'intégrité territoriale des États fut érigé en principe cardinal du *jus gentium*.

Cependant, comme le rappelait Hans Kelsen, « [j]ust as the state is spatially not infinite, it is temporally not eternal »¹⁷. Le monde a depuis connu la disparition et l'émergence de nombreux États¹⁸. Ces phénomènes ont été justifiés au XIX^e siècle par un principe politique, le principe des nationalités, « qui se présent[ait] comme un droit naturel des groupes nationaux à se constituer en États »¹⁹. Après la Seconde guerre mondiale et dans le cadre onusien, ce principe a été « juridicisé » à l'annonce de la seconde grande vague de décolonisation. Son avatar contemporain est le « droit des peuples à disposer d'eux-mêmes » ou « droit à l'autodétermination », dont la Cour internationale de Justice (C.I.J.) a pu dire qu'il s'agissait « d'un des principes essentiels du droit international contemporain » et qu'il devait s'analyser en « un droit opposable *erga omnes* »²⁰. Cependant, sa conciliation avec le principe de l'intégrité territoriale des États, réaffirmé par l'article 2, paragraphe 4 de la *Charte des Nations Unies* du 26 juin 1945, et érigé en « clause de sauvegarde »²¹, aboutit à une conception restrictive de ce dernier quant à ses conséquences sur le plan de la création étatique²².

En effet, s'il est établi que ce droit à l'autodétermination ne peut être actionné que par un « peuple », « dans l'état actuel de son développement, le droit

¹⁵ À cette occasion, le Chancelier Metternich déclara « La base de la politique contemporaine est et doit être le repos, or l'idée fondamentale du repos est la sécurité dans la possession » (tel que cité dans Rostane Mehdi, *Cours de droit international public*, Faculté de droit et de Science politique, Université d'Aix-Marseille III, Licence 1999-2000 (non publiées; notes de cours en possession de l'auteur).

¹⁶ Voir *Grisbadarna (Norvège/Suède)*, (sentence du 23 octobre 1909), *RSA*, vol. XI à la p. 161 (Cour permanente d'arbitrage) (« dans le droit des gens, c'est un principe bien établi, qu'il faut s'abstenir autant que possible de modifier l'état de chose existant de fait et depuis longtemps »).

¹⁷ Hans Kelsen, *Principles of international law*, 2^e éd., New York, Holt, Rinehart and Winston, 1966 à la p. 258.

¹⁸ Le Professeur Charles Rousseau a pu constater que « les États naissent, évoluent et disparaissent » (Charles Rousseau, *Droit international public - Les compétences*, t. III, Paris, Sirey, 1977 à la p. 331).

¹⁹ René Jean Dupuy, *Dialectiques du droit international*, Paris, Pedone, 1999 à la p. 220. Pour une étude détaillée du principe des nationalités : Robert Redslob, « Le principe des nationalités », (1931) 37 *Rec. des cours de l'Académie de dr. int.* 1.

²⁰ *Affaire relative au Timor oriental (Portugal c. Australie)*, Arrêt, [1995] C.I.J. rec. 90 à la p. 102.

²¹ Voir par exemple *Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies*, Rés. AG 2625 (XXV), Doc. off. AG NU, 25e sess., supp. no. 28, Doc. NU A/8028 (1970) para. 7 (« Rien dans les paragraphes précédents ne sera interprété comme autorisant ou encourageant une action, quelle qu'elle soit, qui démemberrait ou menacerait, totalement ou partiellement, l'intégrité territoriale ou l'unité politique de tout État souverain et indépendant ») [*Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales*].

²² Voir André N'kolombua, « L'ambivalence des relations entre le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et l'intégrité territoriale des États en droit international contemporain », dans *Mélanges offerts à Charles Chaumont, Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, Paris, Pedone, 1984, 433.

international ne précise pas toutes les conséquences du droit à l'autodétermination »²³. « [P]rincipe à géométrie variable »²⁴, ses implications et sa portée diffèrent selon le contexte politique dans lequel la mutation territoriale en cause s'effectue²⁵. *Brevitatis causa*, le droit à l'autodétermination n'entraîne de droit à l'indépendance étatique (on parle alors de « droit à l'autodétermination externe ») que dans le cadre d'une décolonisation ou, *tacito juris intellectu* et selon une coutume *in statu nascendi*, si le droit à l'autodétermination interne du peuple, à l'intérieur de l'État, n'est pas respecté. Dans ce dernier cas, il s'agit d'une « sécession-remède »²⁶. Hors de ce cadre, il n'impliquera qu'un « droit à l'autodétermination interne », c'est-à-dire le droit pour les peuples de « détermin[er] librement leur statut politique et [d']assur[er] librement leur développement économique, social et culturel »²⁷ à l'intérieur de l'ensemble étatique. Enfin, au-delà de ce principe d'autodétermination, il faut préciser que la création étatique peut être ajuridique, c'est-à-dire qu'elle peut se faire sur la base de négociations politiques ou de coups de force. En ce sens, le Professeur Michel Mouskhély expliquait que « [I]a naissance d'un État relève [...] essentiellement de la politique et non pas du droit »²⁸.

Plus précisément, quant à la question québécoise, selon les dispositions contenues aux articles 1^{er} et 2^e de la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*²⁹ adoptée le 7 décembre 2000 par l'Assemblée nationale du Québec³⁰, « [I]e peuple québécois peut, en fait et en droit, disposer de lui-même. Il est titulaire des droits universellement reconnus en vertu du principe d'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes » et « le peuple québécois a le droit inaliénable de choisir librement le régime politique et le statut juridique du Québec ». Pour vérifier si ces dispositions sont

²³ Commission d'arbitrage pour la paix en Yougoslavie, avis n° 3 du 11 janvier 1992, (1992) 96 R.G.D.I.P. 266.

²⁴ Thomas Franck, Rosalyn Higgins, Alain Pellet, Malcolm Shaw et Christian Tomuschat, *L'intégrité territoriale du Québec dans l'hypothèse de l'accession à la souveraineté*, Étude commandée par la Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté, dans *Les attributs d'un Québec souverain*, Exposés et études, vol. 1, Québec, Bibliothèque nationale, 1992 para. 1.17.

²⁵ Le Professeur José Antonio Pastor Ridruejo a mis en lumière cette difficulté intrinsèque en expliquant que « l'application [de ce] principe [...] reflète une certaine contradiction, voire une sorte de schizophrénie, car, si, d'une part, il encourage la création de nouveaux États, d'autre part, il est à la base du démembrements de certains États » (Jose Antonio Pastor Ridruejo, « Le droit international à la veille du vingt et unième siècle : normes, faits et valeurs - Cours général de droit international public », (1998) 274 *Rec. des cours de l'Académie de dr. int.* 21 aux pp. 147-148).

²⁶ Voir Théodore Christakis, *Le droit à l'autodétermination en dehors des situations de décolonisation*, Paris, La documentation française, 1999 aux pp. 295-315.

²⁷ *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, résolution du 19 décembre 1966, 999 U.N.T.S. 171, R.T. Can. 1976 no 47, 6 I.L.M. 368 (entrée en vigueur : 23 mars 1976), art. 1.

²⁸ Michel Mouskhély, « La naissance des États en droit international public », (1962) 66 R.G.D.I.P. 469 à la p. 473.

²⁹ *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*, LQ 2000, c. 46 [*Loi sur l'exercice des droits fondamentaux*].

³⁰ Cette loi est entrée en vigueur le 28 février 2001. Dans son jugement en date du 16 août 2002, la Cour supérieure du Québec a rejeté les prétentions de Monsieur Keith Henderson, chef du Parti Égalité, qui voulait faire déclarer cette la loi anticonstitutionnelle (*Keith Owen Henderson et Equality Party c. Procureur général du Québec et al.* (16 août 2002), [2002] J.Q. 3554 (C.S. Qué)).

conformes au droit international positif, il convient d'une part de déterminer si les Québécois peuvent jouir du droit à l'autodétermination externe, donc s'ils constituent un peuple colonisé ou dont le droit à l'autodétermination interne est nié (I) et d'autre part si, hors du droit, une éventuelle sécession québécoise ne pourrait pas se fonder sur une base consensuelle ou purement effective (II).

I. Le droit à l'autodétermination des Québécois dans le cadre fédéral canadien

En 1831, lors d'un séjour au Bas-Canada, Alexis de Tocqueville observa que le Bas-Canada [...] forme un État à part. Or, dans le Bas-Canada la population française est à la population anglaise dans la proportion de dix contre un. Elle est compacte. Elle a son gouvernement, son parlement à elle. Elle forme véritablement un corps de nation distinct.³¹

Dans cette première partie, il nous faudra démontrer si le constat de l'écrivain politique est toujours d'actualité aujourd'hui en ce qui concerne les descendants des Canadiens français, c'est-à-dire les Québécois. Pour ce faire, nous étudierons, dans un premier temps, si les 7,4 millions de personnes habitant actuellement la province de Québec forment un « peuple », titulaire du droit à l'autodétermination (A) pour, dans un second temps, établir si leur droit à l'autodétermination est respecté dans le cadre fédéral canadien ou si son irrespect peut ouvrir la voie à l'autodétermination externe, c'est-à-dire à l'indépendance étatique (B).

A. L'existence d'un peuple québécois, titulaire du droit à l'autodétermination

Le droit à l'autodétermination, ou droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ne pouvant *rationae personae* se muer en un droit à l'État que pour les peuples colonisés ou subjugués, il convient de déterminer si les Québécois entrent dans cette catégorie. En conséquence, nous établirons s'il existe un peuple québécois (1), puis, le cas échéant, déterminerons si ce peuple est colonisé ou non (2).

1. LA GENÈSE DU PEUPLE QUÉBÉCOIS

Dans son ouvrage *Option Québec*, René Lévesque proclamait : « Nous sommes des Québécois »³². Mais, comme Rome, la réalité québécoise ne s'est pas faite en un jour ! Elle est le fruit de l'histoire des peuples qui se sont succédés, rassemblés et séparés sur ce sol. Nous analyserons ici comment l'identité québécoise

³¹ Alexandre Tocqueville, tel que cité dans Jacques Vallée, *Tocqueville au Bas-Canada*, Montréal, Les éditions du jour, 1973 à la p. 104.

³² René Lévesque, *Option Québec - Précédé d'un essai d'André Bernard*, Montréal, Éditions Typo, 1997 à la p. 161 [Lévesque, *Option Québec*].

est née à partir de la nation canadienne française (a) puis s'est muée en un véritable peuple (b).

a) *De la nation canadienne française à une identité québécoise spécifique*

Comme le relève le Professeur Yves Frenette, les « *Canadiens français étaient les descendants des colons français qui s'étaient établis dans la vallée du Saint-Laurent aux XVII^e et XVIII^e siècles* »³³. Dès les débuts d'existence de la Nouvelle-France, ils se distinguèrent de leurs compatriotes d'outre-océan et acquirent des caractères propres. Pour reprendre les mots de Françoise Épinette, « [I]es premiers signes d'une 'société distincte' » apparurent dès cette époque³⁴. La société canadienne française était fermement traditionnelle. Son noyau dur était la famille. Son économie était à dominante rurale et artisanale. Le commerce se basait essentiellement sur la traite des fourrures. Le gouvernement royal ayant exclu l'immigration de protestants et de juifs, la population était homogène catholique, ce qui donnait déjà une place prépondérante à l'Église romaine. L'éloignement de la métropole et la rudesse du climat accentuèrent la cohésion et la solidarité du groupe. De plus, la gestion lointaine et l'intérêt principalement mercantile du gouvernement royal accrurent les distances entre Français du Canada et Français de métropole. Contrairement à leurs compatriotes métropolitains, les habitants de la Nouvelle-France parvinrent à infléchir Paris et à développer une organisation autonome, notamment par le biais d'un système monétaire ou de propriété foncière propres. L'encerclement des Anglais, puis la soumission à Londres après la défaite de 1760 et la mise en perspective avec des colons anglais à la mentalité si différente, renforcèrent la cohésion de ce groupe autour de sa langue et de sa religion et furent le facteur déclenchant de la prise de conscience d'une identité spécifique. L'Église catholique, en contrepartie de son loyalisme à la Couronne britannique³⁵, devint l'interlocuteur privilégié du nouveau pouvoir et put personnifier le fait français au Canada.

La conjonction de ces facteurs entraîna l'émergence d'une véritable « nation » canadienne française. Sans entrer dans la controverse doctrinale entre l'« École française », héritée d'Ernest Renan, et l'« École allemande », et pour nous rattacher à un éminent internationaliste, nous pouvons citer le Président Jules Basdevant qui définissait la nation comme « un ensemble d'hommes que certains liens de race, de langue, de religion, de civilisation, de traditions, d'habitat, de conscience commune rapprochent les uns avec les autres et différencient d'autres

³³ Yves Frenette, *Brève histoire des Canadiens français*, Montréal, Boréal, 1998 à la p. 9.

³⁴ Françoise Épinette, *La question nationale au Québec*, 1^{ère} éd., Paris, P.U.F., (Collection : « Que sais-je? »), 1998 à la p. 9.

³⁵ Pour illustrer cette idée, Philippe Séguin se rapporte au sermon de M^{gr} Plessis à l'occasion de la messe d'action de grâces célébrée en la Cathédrale de Québec, le 10 janvier 1799, en l'honneur de la victoire remportée par l'Amiral Nelson sur la flotte française dans la rade d'Aboukir : « Tout ce qui affaiblit la France tend à l'éloigner de nous. Tout ce qui l'en éloigne assure nos vies, notre liberté, notre repos, nos propriétés, notre culte, notre bonheur. [...] Prions de conserver longtemps le bienfaisant, l'auguste souverain qui nous gouverne et de continuer à répandre sur le Canada ses plus abondantes bénédictions » (Philippe Séguin, *Plus français que moi, tu meurs ! - France, Québec : des idées fausses à l'espérance partagée*, Paris-Montréal, Albin Michel - VLB éditeur, 2000 aux pp. 61-62).

groupes d'hommes, parfois avec aspiration de vivre en communauté politique distincte ou indépendante »³⁶. Or, les Canadiens français possédaient des éléments d'identification objectifs comme une histoire et une culture communes dont le point d'orgue était la langue française – car même si « la langue n'est pas la nation »³⁷, elle reste « le plus fort des liens nationaux »³⁸ – et ce « vouloir vivre ensemble » dont Ernest Renan fit le centre de sa théorie³⁹. Les habitants des rives du Saint-Laurent formaient donc indéniablement une nation. L'existence de la nation canadienne française ne fut d'ailleurs pas niée par le pouvoir britannique et il faut rappeler que l'idée de Confédération canadienne fut portée sur les fonds baptismaux sur la base de l'union de deux nations, la « nation canadienne française » et la « nation canadienne anglaise »⁴⁰.

L'emploi de l'imparfait et du passé simple pour faire allusion à la nation canadienne française est ici révélateur, car on peut aujourd'hui considérer que cette nation est en sursis, voire qu'elle n'existe plus. En effet, au gré des aléas démographiques, économiques et surtout politiques, les Canadiens français se sont dispersés ou ont été dispersés à travers l'immensité canadienne pour être progressivement assimilés aux anglophones. Leurs descendants, qui sont outre les Québécois, les Franco-Ontariens, les Franco-Manitobains et autres Franco-Albertains, sont en voie d'assimilation dans les provinces ou territoires canadiens. Seules, dans les régions de l'Ontario limitrophes de la province de Québec et en Acadie néobrunswickoise⁴¹, les communautés francophones parviennent relativement à se maintenir. L'unique exception est la province de Québec où les francophones, représentant 80 % de la population, restent largement majoritaires. Cette homogénéité et cette pérennité des francophones du Québec comparativement au déclin des communautés francophones hors Québec a provoqué le sentiment d'être le « dernier carré » et a suscité l'émergence, puis l'affirmation d'une identité québécoise propre.

Les prodromes de cette affirmation datent du *British North America Act* du 24 mai 1867 qui donna naissance à l'État provincial du Québec. À l'époque, le journal *La Minerve de Montréal* expliquait : « on y voit la reconnaissance de la

³⁶ Jules Basdevant, dir., *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960 à la p.399.

³⁷ Redslob, *supra* note 19 à la p. 19.

³⁸ Joseph Thomas Delos, *La nation*, t. I, Montréal, L'Arche, 1944 à la p. 143.

³⁹ Voir Ernest Renan, *Qu'est-ce qu'une nation?*, Conférence faite en Sorbonne, 11 mars 1882 [non publiée]. Transcription disponible en ligne : Bibliothèque de Liseux <<http://www.bmlisieux.com/archives/nation01.htm>>.

⁴⁰ On peut préciser que le concept de « nation canadienne-anglaise » a été discuté, voir Kaye Holloway, *Le Canada, pourquoi l'impasse?*, t. I, Montréal/Paris, Éditions Nouvelle optique/L.G.D.J., 1984 à la p. 556 (« Il n'y a pas un Canada anglais, mais un Canada de langue anglaise, un Canada anglophone qui comprend plusieurs peuples d'origine ethnique, linguistique et culturelle différentes, qui sont des fragments de nations sociologiques. Aussi, le Canada anglophone ne peut pas être une extension de la nation anglo-saxonne pour la simple raison que celle-ci n'existe pas au Royaume-Uni ou en Grande-Bretagne, où la nation au sens politique est composée de quatre nationalités : écossaise, galloise, irlandaise et anglaise, au sens de nations sociologiques, dont les fragments sont venus peupler le Canada »).

⁴¹ Il faut remarquer que les Acadiens, s'ils sont eux aussi descendants des colons français et sont francophones, se sont toujours distingués de la nation canadienne française.

nationalité canadienne française. Comme nationalité distincte et séparée, nous formons un État dans l'État, avec la pleine jouissance de nos droits, la reconnaissance formelle de notre indépendance nationale »⁴². Avant de se substituer à la nation canadienne française, le Québec en devenait le cœur. La véritable prise de conscience de cette identité québécoise se fit après la Seconde guerre mondiale : d'une part, la province était entrée dans une phase d'industrialisation et d'urbanisation qui entraîna un ralentissement démographique, une amélioration du niveau de vie et un développement économique sans précédent; et que d'autre part, les progrès des moyens de communication, notamment de la télévision, média de masse par excellence, montraient aux Québécois que leur province était enchâssée dans un continent anglo-saxon, ce qui renforça d'autant leur sentiment obsidional. Cela provoqua une mutation socioculturelle radicale du Québec et la naissance de ce que l'on pourrait appeler, à l'instar du Professeur Gérard Bergeron, l'« *homo quebecensis* »⁴³. Ce processus sera politiquement soutenu puis accéléré par la Révolution tranquille lancée par Jean Lesage, Premier ministre provincial de 1960 à 1966, qui débouchera sur une consolidation de l'État provincial et une extension de ses prérogatives. Symboliquement, la Législature du Québec prendra le nom d'« Assemblée nationale du Québec ». C'est dans ce contexte que le général de Gaulle entreprit un voyage au Québec pour fêter « les retrouvailles d'un morceau du peuple français et de la France » et pour « pay[er] la dette de Louis XV »⁴⁴. Le 24 juillet 1967, depuis l'hôtel de ville de Montréal, il lança son fameux « *Vive le Québec libre!* »⁴⁵. Si cette exclamation prononcée en pleine célébration du centenaire de la Confédération exaspéra (le mot est faible) le gouvernement fédéral qui déclara le Président de la République française *persona non grata* à Ottawa, elle eut pour effet d'« ouvrir au Québec des fenêtres sur le monde »⁴⁶ et eut un profond impact sur la société québécoise⁴⁷.

Selon le Professeur Marcel Rioux, « le changement capital des années soixante, c'est qu'au Québec on a commencé à faire une distinction entre Québec et Canada français »⁴⁸. En effet, même si Jean Lesage déclara que le Québec se voulait « l'expression politique du Canada français »⁴⁹, il devenait patent que du fait du morcellement et du dépérissement, voire de la perte de l'idée d'« une communauté de destin », les Canadiens français s'étaient scindés en deux corps : les francophones du Québec ou Québécois et les francophones hors Québec. L'historien Michel Pâquet

⁴² *La Minerve*, tel que citée dans Frenette, *supra* note 33 aux pp. 73-74.

⁴³ Gérard Bergeron, *Le Canada français, après deux siècles de patience*, Paris, Édition du Seuil, 1967 à la p. 131 [Bergeron, *Le Canada français*].

⁴⁴ Voir Alain Peyrefitte, *C'était de Gaulle*, t. III, Paris, Éditions de Fallois/Fayard, 2000 aux pp. 323 et 340; voir aussi Marc Laurendeau, « De Gaulle et le Québec » dans Elie Barnavi et Saül Friedländer, dir., *La politique étrangère du général de Gaulle*, Paris, P.U.F., 1985, 169.

⁴⁵ Pour le texte du discours du Général voir Charles de Gaulle, « Allocution prononcée au balcon de l'hôtel de ville de Montréal, 24 juillet 1967 » dans de Gaulle, *supra* note 3 aux pp. 191-192.

⁴⁶ Peyrefitte, *supra* note 44 à la p. 353.

⁴⁷ Voir Pierre-Louis Guertin, *Et de Gaulle vint...*, Québec, Claude Langevin éditeur, 1970.

⁴⁸ Marcel Rioux, « Du Canada français au Québec », dans Jacques Palard, dir., *Québec, vers la souveraineté?*, Paris, La Documentation française, 1995, (Collection : Problèmes politiques et sociaux, n° 749), 24 à la p. 24.

⁴⁹ Jean Lesage, tel que cité dans Frenette, *supra* note 33 à la p. 168.

constatait qu'« entre ces frères de langue, la césure s'installe, profonde, durable »⁵⁰. Le point d'orgue de cette distanciation sera l'accession au pouvoir en 1976 du Parti Québécois (P.Q.) et de la mise en œuvre de la « stratégie » de René Lévesque qui consista en le « sacrifice »⁵¹ des francophones hors Québec en ce sens que le Premier ministre québécois, tout en cherchant à aider les francophones hors Québec, savait que seule la province de Québec avait une chance de devenir indépendante.

b) *Le peuple québécois et ses composants*

Cette incontestable identité québécoise a-t-elle engendrée un « peuple » québécois? Pour répondre à cette question, il convient, à titre liminaire, de préciser que le droit international ne définit pas cette notion qui semble intrinsèquement échapper à la logique juridique⁵². Dans le *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, le Président Basdevant soulignait qu'il s'agit d'un « terme qui, employé à l'occasion des rapports internationaux, est pris dans un sens plus littéraire que juridique, sans véritable signification précise, pour désigner une collectivité d'hommes unis par un lien de solidarité »⁵³, avant de donner des indices permettant d'identifier un peuple dont « la communauté de race, de traditions et l'existence d'une conscience commune »⁵⁴.

Successors des Canadiens français, les Québécois possèdent indéniablement une communauté de langue et de culture. Ils forment donc un peuple au sens sociologique du terme. Mais le Professeur Christian Tomuschat a pu établir que « [i]f every group which [...] qualifies as a people were holder of the right of self-determination, almost no one of the largest States of this globe could survive. [...] The naive equation of peoples as sociological and historical entities with peoples as holders of the right of self-determination must therefore be dismissed »⁵⁵. En effet, en droit international, pour pouvoir se voir reconnaître un droit à l'autodétermination, le peuple « sociologique » doit rassembler certains critères afin de recevoir la qualité de « peuple titulaire du droit à l'autodétermination ». Quatre critères permettant d'identifier un tel peuple ont pu être définis par le Professeur Spyridonas Calogerooulos-Stratis :

- a) [...] l'existence d'une population concentrée et amplement majoritaire dans un certain territoire, capable d'exprimer une volonté commune [...]

⁵⁰ Michel Pâquet, tel que cité dans Frenette, *supra* note 33 à la p. 181.

⁵¹ Maurice Croisat, Franck Petiteville, Jean Tournon, *Le Canada d'un référendum à l'autre - Les relations politiques entre le Canada et le Québec (1980 - 1992)*, Talence, Association française d'études canadiennes, 1992 à la p. 30.

⁵² Le Professeur Edmond Jouve évoquait ainsi « l'introuvable définition juridique du peuple » (Edmond Jouve, *Le droit des peuples*, 1^{ère} éd., Paris, P.U.F., collection « Que sais-je? », 1986 à la p. 7).

⁵³ Basdevant, dir., *supra* note 36 à la p. 449.

⁵⁴ *Ibid.* à la p. 450.

⁵⁵ Christian Tomuschat, « International law: ensuring the survival of mankind on the eve of a new century -General course on public international law » (1999) 281 *Rec. des cours de l'Académie de dr. int.* 23 à la p. 245.

- b) La population en question doit vivre sur un territoire déterminé [...] Elle doit être homogène ou en grande partie majoritaire dans le territoire délimité [...]
- c) Le troisième élément est la volonté ferme de cette collectivité de vivre en commun d'une part, et d'autre part de se séparer de l'État dans lequel elle vit [...]
- d) L'élément complémentaire qui peut renforcer la volonté à l'autodétermination est l'existence d'une organisation interne, d'un embryon de pouvoir de cette collectivité, symbolisant son particularisme.⁵⁶

L'exemple topique de cette définition est précisément la collectivité québécoise, au sein de l'État provincial du Québec, qui remplit toutes les conditions susmentionnées. De plus, au-delà de cette litanie de critères, l'élément déterminant est la capacité des membres de la collectivité qui aspire à devenir un peuple, de se considérer comme tel. Or, les Québécois, la préservation historique de leur culture, à travers leur « survivance » linguistique, le démontre, ont cette volonté de « témoigner d'eux-mêmes »⁵⁷. Dépassant le clivage souverainiste/fédéraliste, « [p]eu de Québécois doutent du fait qu'ils forment un peuple »⁵⁸. Ainsi, si les souverainistes reconnaissent naturellement l'existence d'un peuple québécois⁵⁹, Jean Charest fit de même en déclarant « Nous sommes un peuple, nous sommes une nation »⁶⁰. De même, si la Cour suprême du Canada ne s'est pas prononcée sur ce point dans l'affaire du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, dans son mémoire en réplique, le Procureur général du Canada avait déclaré que « [d]e toute évidence, il existe un peuple québécois, au sens sociologique, historique et politique »⁶¹.

Comment se compose ce peuple québécois? Faisant allusion au roman de Hugh MacLennan⁶², le Professeur Michael Stein écrivait : « il n'existe pas seulement deux solitudes au Québec mais plusieurs aux colorations diverses »⁶³. Malgré quelques partisans de la conception « ethniciste » qui estiment que le peuple

⁵⁶ Spyros Calogeropoulos-Stratis, *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, Bruxelles, Bruylant, 1973 aux pp. 171-172.

⁵⁷ Voir Charles Chaumont, « Le droit des peuples à témoigner d'eux-mêmes », *Annuaire du Tiers-Monde*, 1976 aux pp. 15-31.

⁵⁸ Donald Charette, « Peuple, être ou ne pas être », *Le Soleil* (29 janvier 1998), B 6.

⁵⁹ Voir *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux*, supra note 29.

⁶⁰ Jean Charest, tel que cité dans Michel David, « Les mots pour le dire », *Le Devoir* (13 novembre 2001), A3.

⁶¹ Procureur général du Canada, *Mémoire en réplique devant la Cour suprême du Canada dans l'affaire de l'article 53 de la Loi sur la Cour suprême, LRC (1985), ch. S-26 et dans l'affaire d'un renvoi par le gouverneur en conseil au sujet de certaines questions ayant trait à la sécession du Québec du reste du Canada formulées dans le décret CP 1996-1497 en date du 30 septembre 1996*, 27 février 1997, para. 91.

⁶² Hugh MacLennan, *Two solitudes*, Toronto, Collins, 1945.

⁶³ Michael Stein, « Le rôle des Québécois non francophones dans le débat actuel entre le Québec et le Canada », (1977) VIII:2 *Études internationales* 292 à la p. 293 (Le Professeur Stein évoquait les diversités au sein de la communauté anglophone du Québec. Nous l'avons généralisée à la population globale du Québec).

québécois est composé des seuls francophones « pure laine » du Québec⁶⁴, et malgré la déclaration de Jacques Parizeau, le soir du 30 octobre 1995, selon laquelle, les souverainistes avaient été battus « [p]ar l'argent, puis par des votes ethniques »⁶⁵, il est désormais convenu, y compris dans les partis souverainistes, que le peuple québécois renvoie à la communauté politique à laquelle appartiennent tous les citoyens de la province, indépendamment de leurs caractéristiques ethniques ou culturelles⁶⁶. Il faut noter que ceci constitue aussi une rupture avec la conception de la nation canadienne française qui se définissait sur une base restrictive et ethnique⁶⁷. Se pose alors le problème de l'intégration dans le peuple québécois des minorités non francophones du Québec.

Malgré le vote par l'Assemblée nationale du Québec, sous l'impulsion de René Lévesque, de la résolution de 1985⁶⁸ qui leur reconnaît le droit à l'autonomie gouvernementale ainsi qu'à leur culture, leur langue et leurs traditions, les autochtones⁶⁹ ont toujours considéré l'État fédéral canadien comme une garantie du respect de leurs droits et du maintien des liens avec les communautés autochtones hors Québec. D'une manière générale, ils se sont donc constamment opposés à la perspective d'une souveraineté québécoise⁷⁰. Ainsi, les Cris expliquèrent qu'en cas de sécession du Québec, ils exerceraient eux aussi leur droit à l'autodétermination en se détachant du Québec afin de rester au sein de la Confédération canadienne⁷¹.

⁶⁴ En 1995, un député du B.Q., Monsieur Philippe Paré proposa qu'au référendum d'octobre, seuls « les Québécois de souche » puissent voter à l'exclusion des allophones et anglophones (voir Pierre April, « Un député du bloc veut exclure les ethnies du débat référendaire », *La Presse* (27 février 1995), A 1.

⁶⁵ Jacques Parizeau, « On se crache dans les mains et on recommence », Transcription du discours prononcé après l'annonce des résultats du référendum, au Palais des congrès de Montréal, le soir du 30 octobre 1995, dans Jacques Parizeau, *Pour un Québec souverain*, Montréal, VLB éditeur, 1997 à la p. 143.

⁶⁶ Voir par exemple le programme du P.Q. : « [I]e peuple québécois [est] composé de ses citoyennes et citoyens (...). Le Québec d'aujourd'hui est une société pluraliste dans sa composition démographique. De nouveaux arrivants, d'origine diverse, se sont installés au fil des ans sur le territoire québécois et ont enrichi la société essentiellement francophone » (Le Parti Québécois, « Programme du Parti Québécois » (mai 2000), en ligne : Site officiel du Parti Québécois <<http://partiquebecois.org/nv/media/acrobat/45.pdf>>).

⁶⁷ Voir Michel Venne, « Une nation québécoise », *Le Devoir* (19 avril 2001), A6 (« l'usage même du terme 'québécois' pour remplacer l'expression 'canadien français' représente une évolution qui nous éloigne d'une identité culturelle exclusive et nous rapproche d'une identité civique qui inclut tous les Québécois, peu importe leur origine, la religion qu'ils pratiquent ou la langue qu'ils parlent à la maison »).

⁶⁸ *Motion pour la reconnaissance des droits aborigènes au Québec*, 20 mars 1985 dans Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, 39 (20 mars 1985) à la p. 2570.

⁶⁹ Aujourd'hui, quelques 71 400 autochtones résident au Québec. Ils représentent environ 1% de la population québécoise et sont subdivisés en 11 « nations » autochtones dont une nation Inuit et dix nations indiennes, les principales étant les Cris et les Naskapis. Leur régime juridique est très complexe. (Michel Morin, « La situation des peuples autochtones en droit international et en droit canadien », dans Nicolas Levrat, dir., *Minorités et organisation de l'État*, Textes présentés au Quatrième colloque international du CICLEF, Bruxelles, Bruylant, 1998 631).

⁷⁰ D'après les travaux de Pierre Drouilly, 90,4 % des Amérindiens ont voté « non » au référendum du 30 octobre 1995 (voir Pierre Drouilly, « Le référendum du 30 octobre 1995 : une analyse des résultats », (1995-1996) 8 *L'année politique au Québec* 137).

⁷¹ *Grand Council of the Crees, Sovereign injustice forcible inclusion of the James Bay Crees and Cree territory into a sovereign Quebec*, Études de Monsieur Paul Joffe soumises à la Commission des droits de l'homme des Nations Unies à sa 48^e session, février 1992 à la p. 12.

Au Québec, vivent à peu près 600 000 anglophones dont une partie descend des colons britanniques. Leur proportion a fortement augmenté après la Révolution américaine et la signature du *Traité de Versailles du 3 septembre 1783* qui, reconnaissant l'indépendance des États-Unis d'Amérique, entraîna un afflux important de colons anglais, écossais, irlandais, hollandais et américains, restés fidèles à la Couronne britannique. Ce loyalisme marqua profondément et durablement la communauté anglophone du Canada : ses membres se définissaient avant tout comme « Britanniques ». Ainsi, Richard Bennett, Premier ministre fédéral de 1930 à 1935, ira finir ses jours en Angleterre en déclarant : « I am going home »⁷². La décolonisation du Canada sera entamée très progressivement, non pas vraiment à la demande de la population colonisée⁷³, mais, chose exceptionnelle, par le Royaume-Uni⁷⁴. Cet attachement se manifesta symboliquement par l'abandon tardif et presque à contre cœur du *Red Ensign*⁷⁵, emblème national, et de « God save the Queen », hymne national, et par le maintien indéfectible du monarque britannique, chef de l'État canadien. Une fois la décolonisation achevée, la perte des liens avec le Royaume-Uni, puis avec l'Empire britannique, constituera un « effondrement complet de [leur] univers de référence »⁷⁶. Les anglophones se sont retrouvés en quête d'identité. Il fallut attendre 1947 pour que le Canada se dote d'une première loi sur la citoyenneté. Jusqu'à cette date, n'existaient officiellement que des *British subjects*. Dans les passeports canadiens, il est toujours mentionné que « [d]ans le pays où le Canada n'a pas de représentant, on peut s'adresser, en cas d'urgence, à la mission diplomatique ou consulaire britannique la plus proche ». Les anglophones choisirent, ironie de l'histoire, le qualificatif originellement propre aux francophones, à savoir l'identité « canadienne »⁷⁷. Ainsi, ces « *Canadians* », ne s'estimant pas « québécois » puisque pour eux, ce terme est synonyme de francophone, revendiquent un lien direct avec le Canada. De plus, terre d'accueil, le Canada attire enfin de nombreux immigrants qui viennent d'horizons divers. Les nouveaux arrivants prennent majoritairement la langue anglaise comme langue d'adoption, augmentant du même coup le poids des anglophones. Les raisons en sont essentiellement économiques, le monde des affaires restant dominé par les anglophones et la langue de Shakespeare, langue de la mobilité, ouvrant pour les enfants la voie à une « ambition extra-

⁷² Richard Bennett, tel que cité dans François-Marie Monnet, *Le défi québécois*, Paris, Laffont, 1977 à la p. 39.

⁷³ Si les Canadiens désiraient incontestablement acquérir plus d'autonomie, ils restaient fermement attachés aux liens avec le Royaume-Uni et l'Empire britannique.

⁷⁴ On pourrait peut-être ici *mutatis mutandis* comparer cette situation à celle de Gibraltar aujourd'hui. En effet, les Gibraltariens souhaitent rester dans le giron britannique. 98,97 % d'entre eux ont rejeté le projet de co-souveraineté britanno-espagnole concocté par le Premier ministre britannique, Tony Blair, et l'ancien Président du gouvernement espagnol, José Maria Aznar, lors d'un référendum organisé le 8 novembre 2002.

⁷⁵ Le *Red Ensign* était le pavillon de la marine anglaise. Comme son nom l'indique, il était rouge et portait l'*Union Jack*. En tant que drapeau du Canada, il fut agrémenté de l'écu des armoiries royales du Canada.

⁷⁶ Maurice Croisat, Franck Petiteville, Jean Tournon, *supra* note 51 à la p. 12.

⁷⁷ Ceci fait dire à André d'Allemagne que « le conquérant avait pris au peuple conquis jusqu'à son nom » (voir André D'Allemagne, *Le colonialisme au Québec*, Montréal/Marseille, Comeau et Nadeau/Agone, 2000 à la p. 22).

provinciale »⁷⁸, notamment aux États-Unis voisins⁷⁹. Si, jusqu'à la Révolution tranquille, les anglophones du Québec avaient le sentiment d'appartenir à la communauté linguistique majoritaire au niveau fédéral et qu'« ils tendaient à considérer que c'était le gouvernement fédéral plutôt que le gouvernement provincial qui constituait à la fois l'instrument de leur pouvoir et la source de leur protection »⁸⁰, l'adoption de la *Loi 22* de juillet 1974, qui faisait du français la seule langue officielle⁸¹, puis l'accession au pouvoir provincial du P.Q. de René Lévesque leur firent prendre conscience qu'ils ne représentaient qu'une minorité au niveau de la province et qu'ils devaient désormais agir au plan provincial⁸². Ainsi, comme le souligne Simon Langlois, « [s]ils sont majoritaires dans l'univers de référence canadien, les Anglo-québécois sont par ailleurs minoritaires dans le nouvel univers de référence québécois qui s'est mis en place depuis les années 1960 »⁸³.

Même si anglophones et allophones rejettent fermement toute idée d'indépendance et sont particulièrement attachés à la Confédération canadienne, ils se sont *de facto* politiquement inscrits dans une perspective québécoise : ils partagent avec les francophones les mêmes institutions, sont soumis aux mêmes lois et ont participé aux différents référendums d'autodétermination. À ce titre, ces deux communautés peuvent être considérées comme partie intégrante du peuple québécois. Comme l'expliquait Michel Seymour, les anglophones et les autochtones « ne peuvent pas refuser de devenir québécois, car ils le sont déjà »⁸⁴.

En conséquence, existe au sein de la Confédération canadienne un peuple québécois, qui en vertu des dispositions pertinentes du droit international public, dispose du droit à l'autodétermination. Ce droit ne saurait jouer dans sa dimension externe qu'à l'égard d'un peuple colonisé, opprimé ou subjugué.

2. LE PEUPLE QUÉBÉCOIS EST-IL UN PEUPLE COLONISÉ OU SUBJUGUÉ?

Le Professeur Michla Pomerance expliquait que « every demand for self-

⁷⁸ Bergeron, *Le Canada français*, supra note 43 à la p. 157.

⁷⁹ Pour pallier au tropisme de la langue anglaise par ces populations, la Commission Bélanger-Campeau recommanda au gouvernement québécois de fournir un soutien accru aux mesures d'apprentissage de la langue française et d'initiation à la culture et à l'histoire du Québec et ce particulièrement dans la région de Montréal où s'est installé plus de 70 % du total de la population immigrante au Québec (voir Québec, *Rapport de la Commission nationale sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec*, Québec, La Commission, 1991 (Présidents : Michel Bélanger et Jean Campeau) [*Rapport de la Commission Bélanger-Campeau*]).

⁸⁰ Stein, supra note 63 à la p. 297.

⁸¹ *Loi sur la langue officielle*, L.Q. 1974, c. 6.

⁸² Josée Legault, *L'invention d'une minorité : les Anglo-québécois*, Montréal, Boréal, 1992 à la p. 282.

⁸³ Simon Langlois, « Identité et souveraineté nationales : le cas du Québec », dans *Mise à jour des études originalement préparées pour la Commission sur l'avenir politique et constitutionnel du Québec (1990-1991) et pour la Commission parlementaire d'études des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté (1991-1992) : Rapport soumis au Ministre délégué aux Affaires intergouvernementales canadiennes*, Québec, Gouvernement du Québec, 2002, vol. 3, 1^{ère} part., liv 1, 5 à la p. 28 [*Mise à jour des études*].

⁸⁴ Michel Seymour, « Les Anglo-Québécois font bel et bien partie de la nation québécoise », *La Presse* (9 septembre 1997) B 3.

determination is, presumably, based on a subjective conviction that the present rule is 'alien' or 'colonial', and that its continuance cannot readily be tolerated»⁸⁵. En effet, tout mouvement sécessionniste estime - ou feint de croire - que son peuple est colonisé. Les indépendantistes corses n'hésitent-ils pas à conspuer « le régime colonial français »? Certains souverainistes québécois dénoncent eux aussi le « colonialisme canadien ». Nos développements vont montrer que si le Québec n'est pas une colonie dans un sens proprement juridique (a), sa situation peut-être assimilée, au premier chef par les Québécois eux-mêmes, à une colonie « psychologique » du Canada anglais⁸⁶ (b).

a) *Une colonisation non juridique*

En droit international public, la résolution 1514 adoptée sous l'impulsion de la majorité anticolonialiste de l'Assemblée générale des Nations Unies donne des indices sur la définition du colonialisme : elle « [p]roclame solennellement la nécessité de mettre rapidement et inconditionnellement fin au colonialisme sous toutes ses formes et toutes ses manifestations » et déclare contraire à la *Charte des Nations Unies* « la sujétion des peuples soumis à une subjugation, à une domination et à une exploitation étrangère »⁸⁷. Ce début de définition a été complété par la résolution 1541 qui qualifie le territoire non autonome de « territoire géographiquement séparé et ethniquement ou culturellement distinct du territoire qui l'administre »⁸⁸ et dont les relations avec le territoire métropolitain, aux vues d'éléments « de nature administrative, politique, juridique, économique ou historique », le « placent arbitrairement [...] dans une position ou un état de subordination »⁸⁹.

Il découle de ces résolutions que le colonialisme se caractérise par deux critères. Le premier est celui de séparation géographique. Selon les mots du Juge Georges Abi-Saab, ce critère a été « caricatur[é] »⁹⁰ par la « théorie de l'eau salée »

⁸⁵ Michla Pomerance, *Self-determination in law and practice: the new doctrine in the United Nations*, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 1982 à la p. 14.

⁸⁶ Il est très difficile de nommer le Canada sans le Québec. Ici, nous avons mentionné le « Canada anglais » mais certains auteurs préfèrent parler du « Reste du Canada » (voir Robert Andrew Young, *La sécession du Québec et l'avenir du Canada*, Montréal, P.U.L., 1995) ou de « Canada hors Québec » (voir Charles Taylor, *Rapprocher les solitudes – Écrits sur le fédéralisme et le nationalisme au Canada*, Sainte-Foy, P.U.L., 1992 à la p. 183 : le Professeur Charles Taylor note que « les personnes qui [...] vivent [au Canada anglais] ne s'identifient pas à cette expression »).

⁸⁷ *Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux*, résolution 1514 (XV) du 14 décembre 1960, Rés. AG 1514 (XV), Doc. off. AG NU, 15^e sess., supp. no 16, Doc. NU A/4684 (1961) 66.

⁸⁸ *Principes qui doivent guider les États membres pour déterminer si l'obligation de communiquer des renseignements, prévue à l'alinéa e de l'article 73 de la Charte, leur est applicable ou non*, résolution 1541 (XV) du 15 décembre 1960, Rés. AG 1541 (XV), Doc. off. AG NU, 15^e sess., supp. No 16, Doc. NU A/4651 (1960) 31, principe IV [*Principes qui doivent guider les États membres pour déterminer si l'obligation de communiquer des renseignements*].

⁸⁹ *Ibid.*, principe V.

⁹⁰ Georges Abi-Saab, « Cours général de droit international public », (1987) 207 *Rec. des cours de l'Académie de dr. int.* 29 à la p. 396.

selon laquelle il ne vaudrait que lorsque métropole et colonie sont séparées par une mer ou un océan. Comme l'explique Théodore Christakis, cette conception restrictive « montrait clairement la volonté de l'Assemblée générale de ne viser qu'un phénomène historique bien précis, celui de la colonisation des puissances occidentales »⁹¹. Elle a été assouplie après la grande vague des indépendances par la résolution 2625 du 24 octobre 1970 qui traite de façon générique de territoires ayant « un statut séparé et distinct de celui du territoire de l'État qui l'administre »⁹². Désormais, comme le note le Professeur Matti Koskenniemi, « the definition of colonisation as “alien subjugation, domination and exploitation” is not limited to a Third World context but seems to cover all situations where a foreign minority imposes its rule on the majority »⁹³. Le second critère, celui de « l'état de subordination », est le plus pertinent et est plus conforme à la réalité géopolitique. Dans cette perspective, la colonie est l'entité administrative qui jouit d'un statut distinct et qui est juridiquement et politiquement soumise à la métropole⁹⁴.

De plus, au-delà de ces critères, la pratique montre que *de facto*, « l'Assemblée générale [des Nations Unies] se réserve le pouvoir de qualification : est un peuple colonial celui qu'elle définit comme tel (sur proposition du Comité de décolonisation) »⁹⁵. Une liste de territoires relevant du Chapitre IX a été dressée par l'Assemblée générale en collaboration avec le Comité de décolonisation⁹⁶. Il apparaît donc que pour être considéré comme un peuple colonisé, il faille que, sur la base des critères susmentionnés, cette qualité soit reconnue par l'Assemblée générale des Nations Unies, voire par l'organe plénier d'organisations régionales, comme ce put être le cas en Afrique dans le cadre de l'OUA. Le Professeur Pierre-Marie Dupuy, prenant comme exemple Mayotte, considérée comme territoire non autonome, alors que par trois référendums, elle a manifesté sa volonté de rester au sein de la République française, et les Kurdes, qui n'ont pas eu droit à pareille reconnaissance alors qu'ils la réclament ardemment, explique que « [c]ette solution, qui fut généralement satisfaisante pendant l'essentiel de la phase historique de la décolonisation aboutit parfois à des résultats contestables »⁹⁷. La province de Québec ne figure pas dans la liste des territoires non autonomes dressée par l'Assemblée générale des Nations Unies. Ceci est-il « contestable »?

Il faut savoir que la Communauté internationale a toujours été réticente à

⁹¹ Christakis, *supra* note 26 à la p. 55.

⁹² *Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales*, *supra* note 21, 5^e principe alinéa 6.

⁹³ Martti Koskenniemi, « National self-determination today: problems of legal theory and practice » (1994) 43 I.C.L.Q. 241 à la p. 247.

⁹⁴ Voir la définition de « colonie » dans Jean Salmon, dir., *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001 à la p. 194 (« Territoire d'outre-mer relevant de la souveraineté d'un État et jouissant d'un statut de droit public interne distinct de celui de la métropole et subordonné à celle-ci »).

⁹⁵ Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 3.06.

⁹⁶ Il reste aujourd'hui 16 territoires non autonomes, soit Anguilla, les Bermudes, les îles Caïmanes, Gibraltar, Guam, les îles Falkland, Montserrat, la Nouvelle-Calédonie, Pitcairn, Sainte-Hélène, le Sahara occidental, les Samoa américaines, les Tokelaou, les îles Turques et Caïques, les îles Vierges américaines et les îles Vierges britanniques.

⁹⁷ Pierre-Marie Dupuy, *Droit international public*, 5^e éd., Paris, Dalloz, 2000 à la p. 133.

conférer la qualité de peuple titulaire du droit à l'autodétermination à des groupes se définissant, à l'intérieur d'États préexistants, par des critères ethniques, linguistiques ou religieux⁹⁸. De plus, si on se réfère au critère d'état de subordination, l'évolution des institutions canadiennes s'est traduite par une autonomie toujours plus grande pour les francophones et plus particulièrement pour le Québec, qui lors de la naissance de la Confédération en 1867 s'est vu élever au rang d'État fédéré⁹⁹. Forts de ce constat, les Professeurs Thomas Franck, Rosalyn Higgins, Christian Tomuschat, Alain Pellet et Malcolm Shaw en ont déduit que l'« on ne peut pas raisonnablement soutenir qu'il s'agisse d'un peuple colonial »¹⁰⁰. Le Professeur Jacques Brossard, appartenant pourtant à la mouvance souverainiste, considérait lui-même qu'il est « évident, du point de vue juridique (et 'technique'), que le Québec ne constitue aucunement une colonie puisqu'il s'agit d'un État fédéré doté de son propre gouvernement responsable et d'un certain nombre de compétences autonomes »¹⁰¹. En conséquence, malgré les assertions de Raymond Barbeau selon lequel le Québec est « un État annexé, une colonie de fait de la Confédération canadienne »¹⁰², le juriste ne peut que conclure qu'au regard du droit international classique, la province de Québec n'est pas une colonie juridique du Canada.

b) *Une colonisation « psychologique »*

Cependant, d'aucuns estiment, par un raisonnement politique¹⁰³ (ce qui conforte la remarque du Professeur Michla Pomerance précitée) que le Québec reste une colonie canadienne. Pour une frange de la doctrine souverainiste, le Québec n'est même devenu une « véritable »¹⁰⁴ colonie qu'avec la naissance de la Confédération canadienne. Le fondateur du Rassemblement pour l'Indépendance Nationale (RIN), André d'Allemagne, expliquait ainsi que « [p]ar la Confédération, le colonialisme perpétue la Conquête de façon plus voilée, plus profonde plus globale »¹⁰⁵. Il est vrai que le régime britannique basait sa souveraineté sur ce qu'on appelait encore le Canada français sur le lien d'allégeance à la Couronne britannique et ceci permettait une réelle autonomie des Canadiens français sans passer par une assimilation¹⁰⁶. Au

⁹⁸ Helen Quane, « The United Nations and evolving right to self-determination » (1998) 47 I.C.L.Q. 537 à la p. 571 (« Attempts to define people on the basis of personal criteria such as ethnicity or language have been unsuccessful and the international community has consistently denied a legal right to self-determination for ethnic, linguistic and religious groups within States »).

⁹⁹ Voir 1^{ère} partie, B., 1. Le cadre institutionnel et constitutionnel de la Confédération canadienne, ci-dessous.

¹⁰⁰ Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 3.09 *in fine*.

¹⁰¹ Jacques Brossard, *L'accession à la souveraineté et le cas du Québec - Conditions et modalités politicojuridiques*, Montréal, P.U.M., 1976 à la p. 223.

¹⁰² Raymond Barbeau, *Le Québec est-il une colonie?*, Montréal, Les éditions de l'Homme, 1962 à la p. 7.

¹⁰³ Le Professeur Jacques Brossard note ainsi que la réponse à la question de savoir si le Québec est une colonie « paraît être de nature essentiellement politique » (Brossard, *supra* note 101 à la p. 225).

¹⁰⁴ Pour ces auteurs, la Conquête britannique représentait plus une phase d'« impérialisme » que de colonialisme (voir D'Allemagne, *supra* note 77 à la p. 22 : « la Confédération [...] marqua le passage de la phase impérialiste à la phase colonialiste dans l'histoire du peuple canadien-français »).

¹⁰⁵ *Ibid.* à la p. 22.

¹⁰⁶ Il n'existait pas dans le système colonial britannique de tradition « assimilatrice » comme dans le système français. Ainsi, on ne trouve pas d'équivalent au célèbre « nos ancêtres les Gaulois ».

contraire, la naissance de la Confédération eut pour but de créer un État, une nation canadienne unifiée « a mari usque ad mare », d'où le lancement de processus d'assimilation et de colonisation par les Canadiens anglais. Les processus susmentionnés se sont poursuivis, malgré des aménagements institutionnels ultérieurs qui se sont traduits par une plus grande autonomie conférée à la province du Québec et l'instauration du bilinguisme au niveau de tout le pays. À l'instar du Professeur Jean Salmon, il faut garder à l'esprit que « le lien de subordination entre la métropole et la colonie n'exclu[t] pas des formes d'autonomie, voire de gouvernement séparé »¹⁰⁷.

Il en résulte que, dans leur for intérieur, nombre de Québécois considèrent que les anglophones ne cherchent pas à composer avec eux mais à les assimiler. Jacques Julliard résume froidement cette idée en notant qu'« il y a dans le rouleau compresseur anglo-saxon quelque chose d'inexorable. Il ne se contente pas de l'hégémonie ; ce qu'il veut, du moins inconsciemment, c'est la disparition de l'autre »¹⁰⁸. En effet, sans sombrer dans un « syndrome d'Azincourt » qui voudrait que ces « maudits Anglais » cherchent une fois encore à réduire le fait français, il est incontestable que la majorité anglophone ne sent pas d'intérêt à maintenir des francophones au Québec¹⁰⁹ : ce serait tellement plus simple si tout le monde parlait anglais et s'il ne fallait pas traduire les affichages publics en anglais et en français ! De plus, les Canadiens anglais sont las de l'opposition entre Ottawa et Québec qui capte toute la politique du pays. Plus largement, ils estiment qu'ils ont « assez donné » pour le Québec¹¹⁰. Pour une majorité de Québécois, cette finalité assimilatrice a été révélée lorsque le rapatriement de la *Constitution* a été imposé au Québec par une alliance entre le gouvernement fédéral et les provinces anglophones dans la nuit du 4 au 5 novembre 1980¹¹¹. À ce propos, le Professeur Claude Bariteau évoque la « situation coloniale engendrée par le coup de force de 1982 »¹¹². De même, Henri Brun précise que

le Canada semble maintenant nier au peuple québécois toute possibilité d'opter librement et démocratiquement pour la souveraineté, en s'appuyant sur une Constitution (celle de 1982) qui fut imposée à ce peuple malgré son opposition formellement exprimée par son Assemblée nationale et qui, au demeurant, ne traite aucunement du choix que peut faire un peuple de son statut constitutionnel. Dans ces conditions, il est permis de conclure que le Québec se trouve placé dans une situation de nature coloniale par

¹⁰⁷ Salmon, dir., *supra* note 94 à la p. 194.

¹⁰⁸ Jacques Julliard, « Pour que le Québec reste... libre ! » *Le Nouvel Observateur*, n° 1843, (mars 2000) 27 à la p. 27.

¹⁰⁹ Voir Canada, *Rapport préliminaire de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, Ottawa, Imprimeur de la Reine pour le compte du Canada, 1967 (présidents : André Laurendeau et A. Davidson Dunton) (la Commission fit état d'un sentiment très répandu selon lequel il serait anormal de parler autre chose que l'anglais en Amérique du Nord et que le français est appelé à disparaître à la longue).

¹¹⁰ Voir Martine Jacot, « Le Canada anglais est exaspéré par les menaces de sécession », *Le Monde* (29-30 octobre 1995) 4.

¹¹¹ Voir le texte se rapportant à la note 133, ci-dessous.

¹¹² Claude Bariteau, *Québec, 18 septembre 2001 - Le monde pour horizon*, Montréal, Éditions Québec Amérique, (Collection débats), 1998 à la p. 280.

rapport au Canada.¹¹³

Outre la condamnation politique et symbolique du système fédéral canadien par des auteurs engagés politiquement, ce qualificatif de « colonial » reflète, dans l'esprit de nombre de Québécois, ce sentiment d'être « en sursis », d'être le « vilain petit canard francophone » du Canada. Les Québécois gardent d'abord l'idée que « [j]usqu'à présent l'unité canadienne s'est nourrie de [leurs] défaites, celle de 1759, celle de 1837-1938, celle de 1980 »¹¹⁴. Walter Stewart relevait que « [e]very time a French Canadian makes a rude gesture, an English Canadian somewhere wants to know who won in 1759 »¹¹⁵. Ils n'ont jamais oublié le « speak white » que lançaient les anglophones lorsque leurs aïeux parlaient français dans la rue ou les magasins. Cette expression renvoie directement à une idée colonialiste, voire « racialisée », et certains ont pu parler de « nègres blancs »¹¹⁶, ce qui évoque incontestablement un vocable colonial.

Pour ces raisons, nous avons parlé d'une « colonisation psychologique » : si juridiquement le Québec n'est pas une colonie du Canada, psychologiquement nombre de Québécois s'estiment colonisés par des personnes qui ne cherchent qu'à les supplanter. Le Québécois en vient à se considérer comme le chantait le poète Félix Leclerc, « locataire dans son propre pays »¹¹⁷. Dès lors, il est opportun de se demander si *de lege ferenda* le droit international public ne devrait pas intégrer dans sa définition du peuple non autonome - le qualificatif « colonial » politiquement et historiquement situé devant être aujourd'hui récusé - cette dimension psychologique, en se basant sur les circonstances particulières du cas d'espèce et sur une interprétation extensive de la résolution 2548 qui, rappelons-le, vise le « colonialisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations ».

En conséquence, s'il existe un peuple québécois, au regard des règles de droit international positif, ce peuple ne peut pas juridiquement être considéré comme non autonome. Dès lors, il ne pourra pas réclamer sur cette base un droit à l'indépendance. Cependant, comme tout peuple, les Québécois ont un droit inhérent à l'autodétermination interne. Il convient maintenant d'étudier si ce droit est respecté dans le cadre fédéral canadien.

B. Le droit à l'autodétermination du peuple québécois dans la Confédération canadienne

Le droit à l'autodétermination interne peut s'appréhender *brevitatis causa* en

¹¹³ Henri Brun, « Les assises juridiques de l'accession à la souveraineté » *L'Action nationale*, vol. LXXXVI, no 9, (novembre 1996) 153 à la p. 162.

¹¹⁴ Guy Bouthillier *et al.*, *Tant que l'indépendance n'est pas faite, elle reste à faire*, Outremont, Lanctôt éditeur, 1998 à la p. 20.

¹¹⁵ Walter Stewart, *But not in Canada !*, Toronto, Macmillan, 1976 à la p. 134.

¹¹⁶ Voir Pierre Vallières, *Nègres blancs d'Amérique*, Montréal, Éditions Typo, 1994 (Cet ouvrage a été écrit par Pierre Vallières, un militant felquist, alors qu'il était en prison car condamné pour sédition).

¹¹⁷ Félix Leclerc, tel que cité dans Monnet, *supra* note 72 à la p. 235.

un droit à un système politique démocratique¹¹⁸ et représentatif de la collectivité visée qui implique une certaine forme d'autonomie gouvernementale des différents groupes ou peuples à l'intérieur d'un État¹¹⁹. Pour établir si le droit à l'autodétermination des Québécois est respecté dans le cadre de l'État canadien, car le cas échéant une « sécession-remède » serait envisageable, nous allons analyser tout d'abord la place de la province du Québec dans la structure constitutionnelle et institutionnelle canadienne (1), puis nous étudierons si cette structure prend en compte l'hypothèse d'une sécession d'une de ses composantes (2).

1. LE CADRE INSTITUTIONNEL ET CONSTITUTIONNEL DE LA CONFÉDÉRATION CANADIENNE

Puisque comme écrivait l'historien Jules Michelet, « [c]elui qui voudra s'en tenir au présent, à l'actuel, ne comprendra pas l'actuel »¹²⁰ et comme la Cour suprême du Canada l'a souligné, la *Constitution* canadienne est « le fruit de 131 années d'évolution »¹²¹, avant d'étudier les institutions actuelles du Canada (b) et la place que les Québécois y occupent, nous rappellerons de façon cursive leurs évolutions respectives depuis 1867 (a).

a) *L'évolution des institutions canadiennes et la place de la province du Québec*

Depuis 1867, le fédéralisme est devenu l'idée force de la politique canadienne. Or, dans ce cadre, les institutions canadiennes ont évolué et ont su s'adapter sous la pression québécoise¹²². Dans le cadre de la Confédération canadienne, les francophones se sont vus attribuer un État provincial, dénommé « province de Québec » qui, en application des articles 92 à 95 du *British North America Act* du 24 mai 1867¹²³, disposait de larges pouvoirs pour protéger la culture francophone et ses spécificités quant à la propriété, l'administration de la justice ou en matière de droit civil. De plus, l'article 133 instituait une égalité entre le français et l'anglais au niveau des institutions fédérales et celles de la province de Québec¹²⁴. De

¹¹⁸ Voir Thomas Franck, « The emerging right to democratic governance » (1992) 86 A.J.I.L. 46.

¹¹⁹ Voir Antonio Cassese, *Self-determination of peoples. A legal reappraisal*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995 à la p. 101 (« Internal self-determination means the right to authentic self-government, that is, the right for a people really and freely to choose its own political and economic regime - which is much more than choosing among what is on offer perhaps from one political or economic position only. It is an ongoing right »).

¹²⁰ Jules Michelet, tel que cité dans Quoc, Daillier, Pellet, *supra* note 13 à la p. 41.

¹²¹ *Renvoi par le Gouverneur en conseil au sujet de certaines questions ayant trait à la sécession du Québec du reste du Canada*, [1998] 2 R.C.S. 217 para. 49 [*Renvoi relatif à la sécession du Québec*].

¹²² Voir Marc Chevrier, *Le fédéralisme canadien et l'autonomie du Québec : perspective historique*, Québec, Ministère québécois des Relations internationales, 1996 à la p. 1 (« [d]e tous les agents de changement [de la fédération canadienne], le Québec a été de loin le plus important »).

¹²³ *British North America Act* (R-U), 24 mai 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3.

¹²⁴ *Ibid.*, article 133 (« Dans les chambres du parlement du Canada et les chambres de la législature de Québec, l'usage de la langue française ou de la langue anglaise, dans les débats, sera facultatif ; mais dans la rédaction des archives, procès-verbaux et journaux respectifs de ces chambres, l'usage de ces

surcroît, par la technique des pouvoirs « ancillaires » ou « accessoires »¹²⁵, la province de Québec détenait les moyens de pérenniser sa langue. Elle jouissait donc déjà d'une forte autonomie politique. Comme le rappela la Cour suprême du Canada, « [l]a réalité sociale et démographique du Québec explique son existence comme entité politique et a constitué, en fait, une des raisons essentielles de la création d'une structure fédérale pour l'union canadienne en 1867 »¹²⁶.

Cependant, si l'État provincial québécois resta replié sur ses attributions primaires, ce fut à cause de la pression conjuguée de l'idéologie libérale dominante et de l'Église catholique, qui voyait en cette entité un organe susceptible de concurrencer son autorité spirituelle et surtout temporelle jusque-là sans partage. Le Professeur José Woehrling note ainsi que « [s]ur le plan constitutionnel, la passivité et le non interventionnisme de l'État québécois, ont évidemment amené celui-ci à 'sous-utiliser' ses compétences législatives, plutôt que de chercher à occuper pleinement le champ qui lui était réservé »¹²⁷. Si l'autonomie du Québec était limitée, elle ne l'était non pas par le gouvernement fédéral ou par les autorités britanniques, mais par les responsables québécois eux-mêmes.

L'État provincial du Québec s'est développé dans le sillage de la Révolution tranquille. Elle entraîna une augmentation des membres de la fonction publique et la création de nouveaux ministères traduisant une extension des champs de compétence *ratione materiae* des autorités provinciales. Les exemples symboliques sont ici la création d'un ministère de l'éducation par la *Loi 60*, sous l'impulsion de Paul Gérin-Lajoie, ce domaine étant arraché à l'Église, ou encore la nationalisation des compagnies d'électricité pour reconquérir les moyens de production monopolisés par les Anglo-saxons, sous l'égide d'un certain René Lévesque, alors ministre de l'Énergie. En conséquence, dès cette époque, la province va jouir pleinement de l'autonomie qui lui est conférée par la *Constitution*. Sur leur lancée, les responsables québécois vont vouloir aller au-delà et « [c]ette revitalisation de l'État provincial va [...] amener le Québec à réclamer l'augmentation de ses pouvoirs constitutionnels »¹²⁸. À partir des années soixante, le gouvernement provincial va réclamer de nouvelles compétences législatives et la reconnaissance d'un « fédéralisme asymétrique »¹²⁹, dans le cadre duquel le Québec se verrait reconnaître

deux langues sera obligatoire ; et dans toute plaidoirie ou pièce de procédure par-devant les tribunaux ou émanant des tribunaux du Canada qui seront établis sous l'autorité de la présente loi, et par-devant tous les tribunaux ou émanant des tribunaux de Québec, il pourra être fait également usage, à faculté, de l'une ou l'autre de ces langues. Les lois du parlement du Canada et de la législature de Québec devront être imprimées et publiées dans ces deux langues »).

¹²⁵ José Woehrling, « La Constitution canadienne et l'évolution des rapports entre le Québec et le Canada anglais de 1867 à nos jours », (1992) 10 R.F.D.C. 195 à la p. 198 (cette technique signifie que « le pouvoir de réglementer les comportements linguistiques dans un domaine quelconque accompagne la compétence relative à ce domaine ») [Woehrling, « La Constitution canadienne et l'évolution »].

¹²⁶ Renvoi relatif à la sécession du Québec, *supra* note 121, para. 59.

¹²⁷ Woehrling, « La Constitution canadienne et l'évolution », *supra* note 125 à la p. 202.

¹²⁸ *Ibid.*, à la p. 205.

¹²⁹ Voir Maurice Croisat, « Le fédéralisme asymétrique : l'expérience canadienne », (1999) 37 R.F.D.C. 29 à la p. 29 (le fédéralisme asymétrique « tente de concilier le principe d'égalité entre partenaires fédérés et la reconnaissance de degrés variables d'autonomie et de liberté, par des dérogations aux règles constitutionnelles, au bénéfice de quelques-uns »).

un « statut distinct » du reste des provinces fédérées. Depuis, les revendications du gouvernement provincial sont allées en *crescendo*, au gré des alternances politiques : le gouvernement Lesage voulait être « Maîtres chez nous », le gouvernement Johnson avançait « l'Égalité ou l'indépendance » et le gouvernement péquiste de René Lévesque, l'indépendance pure et simple. Ces revendications vont plonger le Canada dans une crise institutionnelle et politique profonde, menaçant l'unité du pays.

En effet, après l'échec du référendum du 20 mai 1980 sur la souveraineté-association, le Premier ministre fédéral Pierre Elliott Trudeau promit aux Québécois de « renouveler le fédéralisme ». Or à ses yeux, ce renouvellement passait par l'accession du Canada à la pleine souveraineté, donc par le « rapatriement de la *Constitution* »¹³⁰. Le 2 octobre 1980, le gouvernement fédéral présenta un projet de modification et de rapatriement de la *Constitution*, accompagné d'une Charte des droits et d'une nouvelle procédure de modification. Le Premier ministre fédéral prévint que si les provinces s'y opposaient, il les court-circuiterait et ferait directement adopter son projet par le parlement britannique. Le projet prévoyait un système de veto régionaux pour le Québec et l'Ontario, mais il donnait aussi aux autorités fédérales la possibilité d'organiser un référendum pour modifier la *Constitution* sans l'accord des provinces. Jugeant ce dernier point inacceptable, huit provinces dont le Québec, qui craignait aussi une incompatibilité entre la *Loi 101*¹³¹ et le projet de Charte des droits, rejetèrent le projet et formulèrent une contre-proposition qui abandonnait le système des veto régionaux et lui substituait un droit de retrait. Les provinces formèrent un recours devant la Cour suprême. Dans sa décision de 1981, la haute juridiction déclara que le projet gouvernemental était conforme au droit de la *Constitution* canadienne mais incompatible avec les conventions constitutionnelles¹³². Dans la nuit du 4 au 5 novembre 1980, par une entente résultant de tractations secrètes desquelles le Québec fut exclu, le gouvernement fédéral s'entendit avec les neuf provinces anglophones sur les modifications à apporter au projet fédéral. Le projet qui en résulta fut adopté par le parlement britannique en mars 1982. Promulguée par la Reine Elizabeth II, la *Loi constitutionnelle de 1982* entra en vigueur le 17 avril 1982. Dans sa décision du 6 décembre 1982, la Cour suprême du Canada déclara qu'il n'y avait aucune règle de droit qui permettrait au Québec de s'opposer aux modifications de la *Constitution* et que « la Loi constitutionnelle de 1982 est maintenant en vigueur. Sa légalité n'est ni contestée, ni contestable »¹³³. Par le rapatriement, le Québec voyait s'accomplir une réforme majeure du fédéralisme canadien qui l'avait exclu et lui imposait une perte de

¹³⁰ Le « Rapatriement » est l'« expression par laquelle les juristes canadiens désign[ai]ent la procédure selon laquelle, le Canada pourrait, enfin, disposer en propre de la plénitude du pouvoir constituant qui [...] rest[ait] détenu pour l'essentiel, par le parlement de Londres », définition donnée dans Philippe De Visscher, « Le rapatriement de la Constitution canadienne », dans *Mélanges W. J. Ganshof Van der Meersch*, t. III, Paris/Bruxelles, L.G.D.J./Bruylant, 1972, 95 à la p. 95.

¹³¹ *Charte de la langue française*, L.R.Q., c. C-11 (Cette Loi adoptée le 26 août 1977 établit le français comme unique langue officielle du Québec. Son auteur principal fut Camille Laurin, ministre d'État au développement culturel dans le gouvernement Lévesque).

¹³² *Renvoi relatif à la résolution pour modifier la Constitution* [1981] 1 R.C.S. 753.

¹³³ *Renvoi relatif à l'opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution* [1982] 2 R.C.S. 793 à la p. 806.

ses compétences et de son statut. Soumis au principe de l'égalité formelle des provinces, il perdait sa qualité de « peuple fondateur ». Marc Chevrier note que « [l]a réforme de 1982 s'inspire d'une vision centralisatrice du Canada, difficilement compatible avec la vision fédérative et binationale du Québec »¹³⁴. Pour le gouvernement péquiste, mais aussi aux yeux de nombreux Québécois, ce véritable coup de force d'Ottawa signifiait une rupture unilatérale du pacte fédéral¹³⁵ et une violation des droits dus à une province fédérée. En ce sens, la Commission Bélanger-Campeau nota que « l'imposition aux Québécoises et aux Québécois de la Loi constitutionnelle de 1982 constitue une rupture majeure dans l'histoire des relations du Québec avec le Canada »¹³⁶.

Devenu Premier ministre fédéral en 1984, le conservateur Brian Mulroney tenta de trouver un compromis avec les responsables québécois et relança les négociations. Elles aboutirent à la conclusion de l'*Accord du Lac Meech* du 3 juin 1987, adopté par l'ensemble des chefs de gouvernements provinciaux, y compris celui du Québec¹³⁷, la province se voyant reconnaître dans la *Constitution* canadienne le statut de « société distincte ». Pour entrer en vigueur, l'*Accord* devait être ratifié par les deux chambres du parlement fédéral et les dix assemblées provinciales avant le 23 juin 1990. Or, le Professeur José Woehrling constata que « [c]e délai de trois ans a été fatal »¹³⁸ à l'*Accord*. En effet, si le 23 juin 1987, le gouvernement québécois fut le premier à le ratifier, des élections provinciales au Nouveau-Brunswick, au Manitoba et à Terre-Neuve amenèrent au pouvoir de nouveaux premiers ministres qui rejetèrent l'*Accord*. Le Nouveau-Brunswick finit par l'entériner, mais les assemblées des deux autres provinces récalcitrantes confirmèrent le refus de leurs gouvernements et ne ratifièrent pas l'*Accord*. L'*Accord du Lac Meech* et la reconnaissance de la « société distincte » avaient vécu.

Malgré l'échec personnel qu'avait représenté pour lui la mort de l'*Accord du Lac Meech*, le Premier ministre québécois Robert Bourassa revint à la table des négociations à Charlottetown, à l'occasion des fêtes marquant le 125^e anniversaire de la fédération canadienne. Il parvint, avec le gouvernement fédéral, ceux des neuf provinces anglophones, des deux territoires canadiens ainsi que les représentants de quatre groupes autochtones, à concevoir un projet d'accord constitutionnel¹³⁹, connu sous le nom d'« Entente de Charlottetown ». Le caractère propre du Québec n'était

¹³⁴ Marc Chevrier, *supra* note 122.

¹³⁵ Alexandre Séguin y voit purement et simplement la « fin de la Confédération » (Alexandre Séguin, « Le Québec est-il une colonie du Canada? » *L'Action nationale*, vol. LXXVI, n°1, (septembre 1986) 33).

¹³⁶ *Rapport de la Commission Bélanger-Campeau*, *supra* note 79, Partie I, à la p. 1.

¹³⁷ En 1985, le retour au pouvoir du Parti Libéral de Robert Bourassa avait facilité les négociations.

¹³⁸ Woehrling, « La Constitution canadienne et l'évolution », *supra* note 125 à la p. 231.

¹³⁹ À ce propos, le Professeur Louis Sabourin relève qu'«[a]u printemps 1992, fut prise une décision de portée historique : Ottawa et les provinces anglophones acceptèrent la participation, à la table de la négociation constitutionnelle, du Yukon et des Territoires du Nord-Ouest, ainsi que de quatre groupes autochtones, chacun ayant un représentant au même titre que les provinces. Le Canada à deux, francophone-anglophone, avait vécu » (Louis Sabourin, « De l'Entente de Charlottetown à l'échec du référendum de 1992 » dans Palard, dir., *Québec, vers la souveraineté?*, *supra* note 48, 46 aux pp. 46-47.

reconnu qu'indirectement à travers une « clause Canada » qui consacrait les traits caractéristiques du pays et notamment le multiculturalisme. Cette entente réussit à faire l'unanimité contre elle des souverainistes québécois, qui trouvaient que le projet n'accordait pas assez au Québec, et du *Reform Party*, qui estimait qu'elle offrait trop à la province francophone. Le 26 octobre 1992, l'entente sera rejetée par référendum par 56,68 % de Québécois et 54,3 % de l'ensemble des Canadiens.

En conséquence, jusqu'en 1982, par sa souplesse, le cadre constitutionnel canadien permit à la province de Québec de s'orienter vers toujours plus d'autonomie et de disposer de toutes les prérogatives propres à un État fédéré. Mais, à partir du rapatriement, le Québec considéra sa spécificité constitutionnellement niée tandis que le Canada anglophone estima qu'il était impératif de maintenir une stricte égalité entre toutes les entités fédérées et qu'il fallait donc conserver un *statu quo* institutionnel, afin de préserver l'unité du pays. Selon les mots du Professeur Jacques Portes, le Canada s'est alors enfermé dans une « paralysie sclérosante »¹⁴⁰. Cela nous conduit à nous interroger sur la place acquise par le Québec et les Québécois dans le *statu quo* institutionnel actuel.

b) *Des institutions accordant une large place aux Québécois*

Le Canada est une monarchie constitutionnelle. Membre du *Commonwealth*, le chef de l'État est *de jure* Elizabeth II, Reine du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et de ses autres royaumes et territoires, chef du *Commonwealth*, défenseur de la Foi. La souveraine est représentée au Canada par un gouverneur général. Nommé pour cinq ans sur proposition du premier ministre canadien, la pratique veut qu'il soit alternativement francophone et anglophone¹⁴¹. Le gouverneur général est *de facto* le chef de l'État. Outre sa fonction de représentation de la Couronne, il a pour tâche de promouvoir l'unité de la Confédération. Survivance du principe de la sanction royale, toute loi est promulguée par le gouverneur général. La Reine est conseillée par un « Conseil privé », composé par les ministres fédéraux, d'anciens ministres, des premiers ministres du *Commonwealth*, des membres de la famille royale, des anciens présidents du Sénat et de la Chambre des communes et quelques « civils distingués ». Il s'agit d'un organe symbolique sans pouvoir. Le véritable pouvoir est exercé par le « Comité du Conseil privé », c'est-à-dire par le « cabinet » ou « gouvernement ».

Le gouvernement fédéral est dirigé par un premier ministre. Conformément à la tradition parlementaire britannique, le chef du parti qui a obtenu la majorité à la Chambre des communes est appelé par le gouverneur général à former le

¹⁴⁰ Jacques Portes, « Le fédéralisme canadien en question » dans Annie Allain, Maryline Dupont et Michael Hearn, dir., *Les fédéralismes*, Université Charles-de-Gaulle-Lille III, Presses Universitaires du Septentrion, 1996, 225 à la p. 225 [Portes, « Le fédéralisme canadien en question »].

¹⁴¹ Le premier francophone à occuper ce poste fut un Québécois en la personne de Georges Vanier, gouverneur général de 1959 à 1967. Le 26^e gouverneur général du Canada est Son Excellence, la Très Honorable Adrienne Clarkson, anglophone de naissance, mais parfaitement bilingue. Elle a succédé le 7 octobre 1999 à l'Acadien Roméo Leblanc.

gouvernement. Le premier ministre concentre de telles prérogatives « qu'on n'a pas hésité à comparer [son] pouvoir [...] à celui d'un monarque absolu »¹⁴². Il nomme lui-même les membres de son cabinet, en tentant de respecter les grands équilibres provinciaux du Canada. De John Alexander Macdonald à Paul Martin, vingt et un premiers ministres se sont succédés à la tête du Canada. Le premier Premier ministre francophone fut le Québécois Sir Wilfrid Laurier qui accéda à la fonction en 1896. Trois autres Québécois francophones lui succéderont : Louis Stephen Saint-Laurent, de 1948 à 1957; Pierre Elliott Trudeau, de 1968 à 1979 et de 1980 à 1984; et Jean Chrétien, de 1993 à 2003. Le gouvernement fédéral a compétence exclusive sur les activités régaliennes : monnaie, affaires étrangères, défense, citoyenneté et affaires autochtones ainsi que sur la gestion des trois territoires canadiens. En outre, il partage certaines compétences avec les provinces, par exemple l'agriculture, l'environnement ou l'immigration. En cas de conflits, les lois fédérales priment sur les législations provinciales.

Le gouvernement est responsable devant la Chambre des communes. Le parlement canadien est bicaméral. La Chambre des communes est la Chambre basse du parlement. Elle est composée de 306 députés élus pour cinq ans au suffrage universel direct. Le nombre des sièges est réparti entre les dix provinces et les trois territoires de la Confédération. Le Québec a, avec 75 députés, la deuxième représentation en effectif après l'Ontario. Le Sénat est la Chambre haute. Il comprend 105 sénateurs nommés par le gouverneur général, sur recommandation du premier ministre fédéral. Le Sénat a vocation de représenter les constituants de la Confédération. Mais, à la différence du système états-unien, la répartition des sièges tient compte, dans une certaine mesure, de la population de chaque province. Pays démocratique, le Canada permet donc aux Québécois de s'exprimer librement par le vote; pays fédéral, il leur accorde une représentation dans les institutions fédérales, non pas à des fonctions subalternes comme cela aurait pu être le cas, mais aux postes les plus élevés : premier ministre fédéral, gouverneur général, juges à la Cour suprême¹⁴³, présidents des chambres du parlement, etc.

Cette forte présence des Québécois au sein des institutions fédérales se double du fait que, comme toutes les provinces canadiennes, le Québec s'est vu reconnaître par la *Constitution* de très importantes prérogatives. Sa législature est ainsi compétente pour légiférer dans les domaines de l'éducation, de la propriété et du droit civil, de la santé, de l'administration de la justice, ainsi que pour les ressources naturelles. De surcroît, les autorités québécoises ont pu adopter leur propre régime de rentes, distinct du régime de pensions du Canada, percevoir leur propre impôt sur le

¹⁴² Voir Julien Bauer, *Le système politique canadien*, 1^{ère} éd., Paris, P.U.F., (collection : « Que sais-je? »), 1998 à la p. 59.

¹⁴³ La Cour suprême du Canada est composée de neuf juges nommés par le gouvernement fédéral. Trois de ces juges doivent venir du Québec (voir *Loi sur la Cour suprême*, LR 1985, ch. S-26, article 6 : « Au moins trois des juges sont choisis parmi les juges de la Cour d'appel ou de la Cour supérieure de la province de Québec ou parmi les avocats de celle-ci »). Mais, remarquons avec le Professeur Edward MacWhinney que ces trois juges québécois ne sont pas obligatoirement francophones (voir Edward McWhinney, « Nationalism and self-determination and contemporary Canadian federalism » dans *Mélanges W. J. Ganshof Van der Meersch*, supra note 130, 219 à la p. 234).

revenu des particuliers et des sociétés, élaborer des politiques d'immigration et d'intégration spécifiques, établir des bureaux commerciaux et culturels à l'étranger, mettre en place un régime propre d'allocations familiales et créer une caisse de dépôt pour favoriser la croissance économique de la province.

De plus, organe fédéré à la Confédération canadienne, le Québec dispose d'un réseau institutionnel propre, réplique miniature des institutions fédérales. La Reine est représentée dans la province par un lieutenant-gouverneur nommé pour cinq ans par le gouverneur général sur la recommandation du premier ministre fédéral. Il ouvre les sessions de l'Assemblée provinciale et sanctionne au nom de la Reine les lois adoptées par cette assemblée. Il fait prêter serment les membres du gouvernement provincial. Le gouvernement provincial a à sa tête un premier ministre. Il peut dissoudre l'Assemblée nationale et nomme les ministres. Le gouvernement provincial est solidairement responsable devant l'Assemblée nationale du Québec. Cette dernière est composée de 125 députés élus pour cinq ans au suffrage universel direct. Elle vote des lois dans les champs de compétence dévolus à la province et elle contrôle l'exécutif provincial.

Ces pouvoirs internes se doublent de larges compétences externes. Ainsi, dès 1882, le Québec affecta un premier représentant permanent en France en la personne d'Hector Fabre. En 1967, fut créé un ministère responsable de l'action du gouvernement du Québec à l'étranger. L'octroi de ces compétences résulte de la volonté d'autonomie des gouvernements provinciaux successifs qui ne se reconnaissaient plus dans une diplomatie canadienne trop marquée par l'« anglocentrisme »¹⁴⁴, mais aussi par l'évolution sociopolitique de la province depuis la Seconde guerre mondiale, qui se caractérisa par l'accroissement des domaines d'intervention des autorités québécoises¹⁴⁵. Ainsi, le Québec et le Nouveau-Brunswick sont, comme le Canada, membres de l'Organisation internationale de la Francophonie (OIF). Le gouvernement du Québec a d'ailleurs joué un rôle d'impulsion majeure dans la promotion de la Francophonie. De plus, en vertu d'accords conclus avec la France et la Belgique, le Québec a la faculté de signer des ententes directes avec ces deux pays dans les domaines culturel et scientifique. Enfin, la province dispose d'un certain *jus legationis*, par le biais de représentations à l'étranger, à savoir 6 délégations générales, 4 délégations, 7 bureaux et 12 antennes établis dans différentes villes d'Amérique, d'Europe et d'Asie¹⁴⁶, soit « un réseau que

¹⁴⁴ Voir Jack Laurence Granatstein, « The Anglocentrism of Canadian diplomacy », dans Andrew Fenton Cooper, dir., *Canadian culture : international dimensions, Centre on Foreign policy and federalism*, Waterloo, Ont., University of Waterloo / Wilfrid Laurier University - Canadian Institute of International Affairs, 1985, 27.

¹⁴⁵ Paul Gérin-Lajoie expliquait ainsi qu'« il fut un temps où l'exercice exclusif par Ottawa des compétences internationales n'était guère préjudiciable aux intérêts des États fédérés, puisque le domaine des relations internationales était assez délimité. [...] Mais, de nos jours, il n'en est plus ainsi. Les rapports interétatiques concernent tous les aspects de la vie sociale. C'est pourquoi dans une fédération comme le Canada, il est maintenant nécessaire que les collectivités membres qui le désirent, participent activement et personnellement à l'élaboration des conventions internationales qui les concernent directement » (Paul Gérin-Lajoie, « Il nous faut une plus large autonomie et le droit de négocier avec l'étranger » *Le Devoir* (15 avril 1965) 5.

¹⁴⁶ Les délégations générales couvrent l'ensemble des secteurs économique, culturel, politique et social.

bon nombre d'États souverains pourrait envier »¹⁴⁷. Essentiellement économiques et culturelles¹⁴⁸, les fonctions de ces représentations se sont doublées de prérogatives diplomatiques par le truchement de contacts directs avec les autorités du pays d'accueil, mais aussi par le statut conféré à ces délégations qui est proche de celui des missions diplomatiques « traditionnelles ». Par exemple, le délégué général à Paris a droit aux immunités et privilèges diplomatiques, tels que définis par la *Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques et dispose d'une carte de chef de mission diplomatique*¹⁴⁹.

Au gré d'une évolution chaotique vers une toujours plus large autonomie, la province de Québec est un État fédéré disposant de très importantes compétences internes et internationales : elle est un « quasi-État ». De plus, si on se base sur leur poids démographique, les Québécois sont bien représentés au niveau fédéral. Enfin, la liberté d'expression des Québécois est pleinement respectée, la démocratie canadienne allant jusqu'à accepter en son cœur, en son parlement, la présence d'un mouvement séparatiste qui a pu former l'opposition officielle de Sa Majesté au Canada¹⁵⁰. En conséquence, la Confédération canadienne, « doté[e] [...] d'un gouvernement représentant l'ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction »¹⁵¹, respecte le droit à l'autodétermination interne du Québec. Le Québec ne pourrait donc pas fonder son accès à l'indépendance sur la base d'une éventuelle violation de son droit à l'autodétermination interne. Il nous reste cependant à étudier si ce respect de l'autodétermination interne va jusqu'à reconnaître, en droit interne canadien, un droit de sécession.

2. LA CONFÉDÉRATION CANADIENNE ET L'HYPOTHÈSE D'UNE SÉCESSION DU QUÉBEC

À titre liminaire, il convient de faire une remarque lexicologique. Le lecteur a pu constater que nous parlions indifféremment de « confédération » ou de « fédération » pour désigner l'État canadien. Les deux termes sont pourtant juridiquement distincts¹⁵². S'il fut une confédération, le Canada a évolué et est

Les délégations et les bureaux couvrent l'un ou l'autre ou une combinaison de ces secteurs. Les antennes ont essentiellement un rôle économique et commercial.

¹⁴⁷ Jacques-Yvan Morin, « La représentation des États fédérés : l'exemple du Québec » dans S.F.D.I., Colloque de Tours, *Aspects récents du droit des relations diplomatiques*, Paris, Pedone, 1989 à la p. 68.

¹⁴⁸ *Loi concernant les agents ou délégués généraux*, SQ, 9 Elis. II, c. 85, art. 3 (1960).

¹⁴⁹ Mais, le délégué général ne figure pas sur la liste officielle de la représentation diplomatique et consulaire étrangère. De plus, s'il ne présente pas de lettre de créance au Président de la République française, le délégué général à Paris lui remet, ainsi qu'au premier ministre, une « lettre de présentation » signée par le Premier ministre du Québec.

¹⁵⁰ Rappelons qu'en cas de renversement du gouvernement en place, le B.Q. aurait dû former le gouvernement ... du Canada!

¹⁵¹ *Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales*, supra note 21.

¹⁵² Voir Salmon, dir., supra note 94 aux pp. 229 et 502 (une Confédération est une « [a]ssociation d'États, lesquels conservent en principe leur souveraineté interne et externe, ayant pour base un traité prévoyant l'adoption, par des représentants de ces États et dans les matières déterminées par l'accord -

aujourd'hui juridiquement un État fédéral¹⁵³. Le maintien du terme de « Confédération canadienne » pour désigner officiellement le pays, s'explique, comme pour la Suisse, État fédéral officiellement désigné sous le terme de « Confédération helvétique », pour des raisons historico-politiques. À ce niveau de notre étude, nous étudierons d'abord de façon générique les rapports entre fédéralisme et sécession (a), puis, car comme l'indiquait la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi sur le rapatriement*, il n'existe pas « de régime fédéral standardisé dont on doive tirer des conclusions particulières »¹⁵⁴, nous nous intéresserons plus particulièrement à l'appréhension de la sécession par la *Constitution* du Canada (b).

a) *Le « rempart »¹⁵⁵ du fédéralisme*

L'un des trois composants classiques de l'État en droit international est une population. Malgré le développement, depuis le XIX^e siècle, d'« États-nations », c'est-à-dire d'États érigés par et pour une seule nation, il existe des États composés de plusieurs nations : on parle alors d'« États multinationaux ». Or, il semble que le mode d'organisation étatique le mieux approprié à ces États multinationaux soit le schéma fédéral¹⁵⁶. Le but des pères de la fédération canadienne était précisément de faire cohabiter plusieurs nations en un seul État¹⁵⁷. Dans un discours prononcé à l'occasion de la remise du diplôme de Gil Rémillard, docteur *honoris causa* à l'Université d'Aix-Marseille III, le 14 mai 1990, alors qu'il était ministre québécois de la Justice et des affaires intergouvernementales canadiennes, celui-ci expliquait qu'« il demeure que l'État fédératif est certainement la meilleure façon d'unir plusieurs Nations sous une même entité étatique. [...] Il apparaît comme la solution aux mouvements tant sécessionnistes qu'intégrationnistes qui caractérisent notre fin

notamment la politique extérieure, la défense et le commerce international - de décisions à mettre en œuvre par ces États. Elle est dotée d'une personnalité juridique internationale limitée qui se superpose à celle des États membres » ; une fédération est un « État au sein duquel les compétences sont divisées constitutionnellement entre le gouvernement central, ayant seul en principe la personnalité juridique internationale, et les entités fédérées (États, cantons, régions, etc.) soustraites à tout lien hiérarchique à l'égard du gouvernement central »).

¹⁵³ Comme le faisaient remarquer les Professeurs Claude-Albert Colliard et Louis Dubouis, « [l]a formule de la Confédération est une formule instable. On constate généralement que les tendances centripètes l'emportent et le système confédéral se transforme en système fédéral » (Claude-Albert Colliard et Louis Dubouis, *Institutions internationales*, 10^e éd., Paris, Dalloz, 1995 à la p. 54).

¹⁵⁴ *Renvoi relatif à la résolution pour modifier la Constitution*, *supra* note 132 à la p. 806.

¹⁵⁵ Selon l'expression de l'ancien Premier ministre, Jean Chrétien (Jean Chrétien, « Le rempart du fédéralisme », (1994) 63 *Politique internationale* 317 [Chrétien, « Le rempart du fédéralisme »]).

¹⁵⁶ Lutz Wildhaber, « Territorial modifications and breakups in federal states » (1995) XXXIII *Can. Yb. Int. L.* 41 à la p. 43 (« [t]he federal state constitutes a true model of a pluralistic society »).

¹⁵⁷ Voir la déclaration de George-Étienne Cartier, reproduite dans *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 43 : « Quant à l'objection basée sur ce fait, qu'une grande nation ne peut pas être formée parce que le Bas-Canada est en grande partie français et catholique et que le Haut-Canada est anglais et protestant, et que les provinces inférieures sont mixtes, elle constitue, à mon avis, un raisonnement futile à l'extrême. [...] Dans notre propre fédération, nous aurons des catholiques et des protestants, des anglais, des français, des irlandais et des écossais, et chacun, par ses efforts et ses succès, ajoutera à la prospérité et à la gloire de la nouvelle confédération. Nous sommes de races différentes, non pas pour nous faire la guerre, mais afin de travailler conjointement à notre propre bien-être ».

de siècle »¹⁵⁸. Dans le même sens, les neuf juges de la Cour suprême du Canada ont soutenu que

[l]e fédéralisme était la réponse juridique aux réalités politiques et culturelles qui existaient à l'époque de la Confédération et qui existent toujours aujourd'hui¹⁵⁹ [car] [l]e fédéralisme était la structure politique qui permettait de concilier unité et diversité.¹⁶⁰

En effet, le fédéralisme reconnaît la diversité des composantes de la fédération et leur confère une autonomie gouvernementale pour préserver leurs sociétés et leurs particularités¹⁶¹. Le fédéralisme est un modèle politique qui présente une indéniable souplesse et permet donc une adaptation constante de ses structures, notamment vis-à-vis des aspirations des populations. C'est ce qu'a souligné la Cour suprême du Canada à plusieurs reprises dans l'affaire du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*. Reprenant la métaphore filée dans l'arrêt *Edwards c. Attorney-General for Canada* de 1930, elle compare la *Constitution* canadienne à un « arbre vivant »¹⁶² et explique que la *Constitution* fédérale se trouve depuis son origine dans un « processus permanent d'évolution et de développement »¹⁶³. Le dernier exemple en date de cette constante évolution fut la création du Nunavut¹⁶⁴ à titre de nouveau territoire canadien avec la *Loi sur le Nunavut*¹⁶⁵. Quant à l'exercice du droit à l'autodétermination, il faut relever avec le Professeur Luzius Wildhaber que « the message of federal constitutions to their minorities and member states is that they must articulate their wishes for autonomy internally, within the federal state »¹⁶⁶. En conséquence, le fédéralisme semble être le mode d'organisation étatique qui se marie le mieux avec le droit à l'autodétermination interne. Le Professeur Otto Kimminich remarquait ainsi que « [t]he federal structure seems to belong entirely to what has been called internal self-determination, or rather the internal aspect of self-determination »¹⁶⁷.

Il en résulte que les relations entre fédéralisme et sécession sont frappées d'ambiguïté et dessinent un paradoxe. La finalité de la fédération est de maintenir dans un même État diverses entités nationales. La fédération est donc le fruit d'un

¹⁵⁸ Gil Rémillard, « Sur le fédéralisme canadien » (1991) 7 R.F.D.C. 427 à la p. 431.

¹⁵⁹ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 43.

¹⁶⁰ *Ibid.*

¹⁶¹ *Re the Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935 (C.P.) à la p. 942 (le but des pères de la fédération « n'était pas de fusionner les provinces en une seule, ni de mettre les gouvernements provinciaux en état de subordination par rapport à une autorité centrale, mais d'établir un gouvernement central dans lequel ces provinces seraient représentées, revêtu d'une autorité exclusive dans l'administration des seules affaires dans lesquelles elles avaient un intérêt commun. Sous cette réserve, chaque province devait garder son indépendance et son autonomie, assujettie directement à la Couronne »).

¹⁶² *Edwards v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124 (C.P.) à la p. 136.

¹⁶³ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 52.

¹⁶⁴ José Woehrling, « L'actualité constitutionnelle du Canada », (1999) 39 R.F.D.C. 639 aux pp. 639-650.

¹⁶⁵ SC, 1993, c. 28.

¹⁶⁶ Wildhaber, *supra* note 156 à la p. 55.

¹⁶⁷ Otto Kimminich, « A 'federal' right of self-determination » dans Christian Tomuschat, dir., *Modern law of self-determination*, Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff Publishers, 1993 83 à la p. 99 [Tomuschat, dir., *Modern law of self-determination*].

pacte entre ces entités nationales préexistantes¹⁶⁸. Dans l'absolu, pour se pérenniser, un État fédéral ne peut pas édicter une clause de retrait de la fédération. Plus généralement, le principe fédéral empêche toute entité fédérée de procéder unilatéralement à des changements importants relatifs à la fédération¹⁶⁹, dont la sécession. Pierre Elliott Trudeau écrivait que « [l]e fédéralisme repose essentiellement sur un compromis et un pacte [...] Sur un pacte ou un quasi-traité : on ne peut unilatéralement en modifier les termes »¹⁷⁰. En effet, dans un État fédéral, une sécession entraînerait certes le retrait du territoire sécessionniste des institutions fédérales, mais aurait aussi inévitablement des répercussions sur l'ensemble de la fédération. La sécession romprait l'engagement politique original de former une union. En ce sens, la sécession d'un membre de la fédération qui avait consenti à y entrer peut s'appréhender en une violation du principe *pacta sunt servanda*. Mais parallèlement, l'acte fondateur d'une fédération repose sur la volonté commune d'un certain nombre d'entités de se réunir¹⁷¹. Ainsi, le Professeur Charles Rousseau définissait le fédéralisme comme « un mode de groupement interétatique qui repose sur la conscience d'une solidarité d'intérêts effective et sur une collaboration volontaire entre les participants »¹⁷². Dans cette perspective, le Professeur Jacques Brossard expliquait que le fédéralisme « ne saurait [...] pas s'imposer par la force, pas même celle du droit »¹⁷³. Une telle position aurait pour conséquence que toute entité membre serait libre de quitter la fédération. À ce sujet, Gregory Marchildon et Edward Maxwell évoquent « the compact theory of Confederation », théorie selon laquelle « the federation was created by independent 'national units' - nations or provinces - and therefore, these primary units have an implicit right to leave their created federal unit should they so desire »¹⁷⁴. Certains auteurs ont fait valoir que cette théorie était inapplicable en l'espèce car les provinces qui se sont unies en la fédération canadienne étaient des colonies et n'avaient donc pas la capacité juridique de conclure un tel « contrat ». Gregory Marchildon et Edward Maxwell ont cependant établi, notamment sur la base du rapport Tremblay¹⁷⁵, que la Confédération

¹⁶⁸ Voir Yoram Dinstein, « The degree of self-rule of minorities in unitarian and federal state », dans Catherine Brölmann, René Lefeber et Marjoleine Zieck, dir., *Peoples and minorities in international law*, Boston, Kluwer academic publishers, 1993, 221 à la p. 224 (« a federal system of government is set up and maintained as a result of a compromise between centrifugal and centripetal forces interacting within the same state »).

¹⁶⁹ Voir *Renvoi relatif à la compétence législative du parlement du Canada relativement à la Chambre haute* [1980] 1 R.C.S. 54.

¹⁷⁰ Pierre Elliott Trudeau, *Le fédéralisme et la société canadienne-française*, Paris, Robert Laffont, 1968 à la p. 203.

¹⁷¹ Voir *British North America Act*, 24 mai 1867, *supra* note 123, préambule (« Considérant que les provinces du Canada, de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick ont exprimé le désir de contracter une Union Fédérale » [nous soulignons]).

¹⁷² Charles Rousseau, *Droit international public - Les sujets de droit*, t. II, Paris, Sirey, 1974 à la p. 138.

¹⁷³ Brossard, *supra* note 101 à la p. 95.

¹⁷⁴ Gregory Marchildon et Edward Maxwell, « Quebec's right of secession under Canadian and international law » (1992) 32 V.J.I.L. 583 aux pp. 593-594.

¹⁷⁵ Voir Commission royale d'enquête sur les problèmes constitutionnels, *Rapport de la Commission royale d'enquête sur les problèmes constitutionnels*, vol. II, 1956, Québec, Gouvernement du Québec, (Président : Thomas Tremblay) à la p. 142 (« Quiconque recherche les véritables nature et sens de l'Union de 1867 ne peut faire l'impasse de l'existence de cet accord préalable entre les deux principales races et groupes nationaux ; un accord qui vise à donner à chacun d'entre eux un statut

canadienne était bien le fruit d'un accord entre de le Haut-Canada et le Bas-Canada, sous le patronage du gouvernement britannique.

Si l'on se réfère à la pratique, il n'existe pas de règles uniformes qui régissent les rapports entre fédération et sécession. Cependant, comme le Professeur Luzius Wildhaber le notait, « [m]ost 'classical' or 'genuine' federal constitutions mention neither the possibility of disintegration nor that of secession, let alone that of exclusion »¹⁷⁶. À l'étude de plusieurs constitutions, il ressort que d'une manière générale une constitution n'envisage que la pérennité de la fédération. Les constitutions autorisant les entités territoriales les composant à faire sécession unilatéralement sont très rares¹⁷⁷, le démantèlement du pays n'étant généralement pas envisagé lors de l'établissement de l'union.

b) *La Constitution canadienne et la sécession : la nécessité d'une modification constitutionnelle*

La *Constitution* du Canada se compose matériellement de lois et de documents écrits mais aussi de conventions non écrites. Les deux textes constitutionnels les plus importants sont la *Loi constitutionnelle de 1867*, édictée par le parlement du Royaume-Uni sous le nom de *British North America Act*, et la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui fait partie de la *Loi de 1982 sur le Canada*¹⁷⁸. Or, comme l'explique le Procureur général du Canada dans son mémoire, la *Constitution* canadienne « n'interdit pas la sécession¹⁷⁹, non plus qu'elle l'autorise explicitement ou la prévoit »¹⁸⁰.

En premier lieu, la *Constitution* canadienne n'autorise pas la sécession. Elle ne contient aucune disposition autorisant expressément les provinces canadiennes à accéder unilatéralement à l'indépendance. Cependant, depuis l'adoption de la *Loi sur la clarté*¹⁸¹, on peut se demander si la législation canadienne ne reconnaît pas *tacito juris intellectu* la sécession d'une province. En effet, cette loi édicte une procédure dans l'hypothèse de la sécession d'une province. Or, l'illicite ne connaît pas de procédure : on ne régit pas juridiquement un acte illicite, donc, on peut considérer a

officiel au sein de la Confédération, sur la base d'une égalité de traitement »).

¹⁷⁶ Wildhaber, *supra* note 156 à la p. 54.

¹⁷⁷ Voir Christakis, *supra* note 26 à la p. 237 (Sur les 108 constitutions que l'auteur a étudiées, seulement deux reconnaissent un droit de sécession unilatérale, celle de Saint-Christophe et Nervis et celle de l'Éthiopie).

¹⁷⁸ Pour plus de détails, voir Jacques-Yvan Morin et José Woehrling, *Les constitutions du Canada et du Québec - Du régime français à nos jours*, Montréal, Éditions Thémis, 1992.

¹⁷⁹ À titre anecdotique, il convient de rappeler que, dès 1867, le Canada connut une tentative de sécession. Lors des élections de cette même année, les députés hostiles à la Confédération remportèrent 18 des 19 sièges fédéraux de la Nouvelle-Écosse et 36 des 38 sièges à la législature provinciale. Le Premier ministre provincial nouvellement élu, Joseph Howe, demanda à ce que la Nouvelle-Écosse sorte de la Confédération canadienne. Mais le gouvernement britannique refusa catégoriquement et son poids politique était tel que la tentative de sécession fut étouffée dans l'œuf. On ne s'interrogea pas sur sa conformité avec le *British North America Act* qui était alors le seul instrument constitutionnel du pays.

¹⁸⁰ Procureur général du Canada, *supra* note 61, para. 83.

¹⁸¹ Voir le texte correspondant à la note 243, ci-dessous.

contrario que le parlement fédéral a reconnu un droit législatif de sécession¹⁸². Tel l'arroseur, le législateur fédéral se serait donc arrosé ! Cette exégèse de la *Loi sur la clarté* est combattue par les fédéralistes. En toute hypothèse, la *Constitution* est la norme suprême au Canada. L'article 52 paragraphe 1^{er} de la *Loi constitutionnelle de 1982* dispose que « [l]a Constitution du Canada est la loi suprême du Canada ; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit ». Si une loi autorisait la sécession unilatérale d'une province alors que la *Constitution* la prohiberait, elle serait déclarée inconstitutionnelle et deviendrait caduque.

En second lieu et parallèlement, la *Constitution* n'interdit pas la sécession. Elle ne contient aucune disposition proscrivant toute sécession, que ces dispositions soient implicites comme l'Australie¹⁸³ ou les Bahamas¹⁸⁴, pour citer des États membres du *Commonwealth*, ou qu'elles soient plus expresses comme la *Constitution* indienne¹⁸⁵. Il faut remarquer que d'une manière générale, les lois fondamentales d'obédience anglo-saxonne ne contiennent pas ou peu de dispositions sur l'unité ou l'intégrité territoriale car, dans le prisme anglo-saxon, les territoires de ces pays ne sont unis dans une structure étatique que par les liens d'allégeance qu'ils tissent par le truchement d'un monarque commun. Les cours constitutionnelles anglo-saxonnes ne sont pas elles-mêmes prolixes sur le sujet, mise à part la Cour suprême des États-Unis¹⁸⁶ qui a pu juger que la *Constitution* américaine du 17 septembre 1787 établissait une « union indissoluble et perpétuelle »¹⁸⁷ entre les États fédérés.

Cependant, il faut garder à l'esprit qu'outre les dispositions écrites, la *Constitution* canadienne « comprend des règles non écrites »¹⁸⁸. Or, précisément au regard des « quatre principes constitutionnels directeurs fondamentaux » sous-tendus par la loi fondamentale canadienne, à savoir, le « fédéralisme », la « démocratie », le « constitutionnalisme », la « primauté du droit » et le « respect des minorités »¹⁸⁹, les juges de la Cour suprême du Canada expliquent qu'

[i] est vrai que la Constitution canadienne est muette quant à la faculté d'une province de faire sécession de la Confédération, mais bien que la Constitution n'autorise pas, ni n'interdise expressément la sécession, un

¹⁸² Le Ministre québécois Joseph Facal explique ainsi qu'on trouve dans cette loi « la reconnaissance par le gouvernement fédéral, et surtout par le parlement fédéral, que le Canada est une fédération qui peut être démantelée » (Joseph Facal, « Le côté obscur de la loi C-20 ou ce que le discours fédéral ne dit pas », *Allocution de Monsieur Joseph Facal*, 2 mai 2000 [non publiée]. Transcription disponible en ligne : Gouvernement du Québec, Secrétariat aux Affaires intergouvernementales canadiennes, <<http://www.mce.gouv.qc.ca/e/html/e1159007.html>>).

¹⁸³ *Commonwealth of Australia constitution Act*, 9 juillet 1900, préambule.

¹⁸⁴ *The Constitution of the Commonwealth of the Bahamas*, 29 juin 1973, préambule.

¹⁸⁵ *The Constitution of India*, 26 novembre 1949, article 51 A. c).

¹⁸⁶ Les États-Unis sont bien l'exception qui confirme la règle puisque, constituant une république, ils ne détiennent pas de monarque jouant le rôle de « catalyseur territorial ».

¹⁸⁷ Il en résulte que l'Union américaine est « indestructible » et aucun État fédéré ne peut s'en retirer « except through revolution or consent of the states » (voir *Texas v. White*, 74 US (1 Wall.) 700 (1868) dans Elizabeth Zoller, *Grands arrêts de la Cour suprême des États-Unis*, 1^{ère} éd., Paris, P.U.F., 2000, aux pp. 227-235).

¹⁸⁸ *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* [1997] 3 R.C.S. 3 para. 92.

¹⁸⁹ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 32.

acte de sécession aurait pour but de transformer le mode de gouvernement du territoire canadien d'une façon qui est sans doute incompatible avec nos arrangements constitutionnels actuels.¹⁹⁰

Cette position prétorienne fait l'objet d'un large consensus en doctrine, même chez des auteurs souverainistes tels les Professeurs Jacques Brossard¹⁹¹ et José Woehrling¹⁹².

Il faut cependant relever que la Cour suprême n'a pas déclaré de principe toute sécession illicite. Elle ne s'est prononcée que sur l'hypothèse d'une sécession unilatérale. En ce sens, Patrick Monahan soulignait que « [s]ecession can be legally accomplished under the existing constitution only if it is approved by all other partners in the federation »¹⁹³. Dans cette perspective, les neuf juges reconnaissent qu'une sécession « plurilatérale » ou une « devolution »¹⁹⁴, pour reprendre le mot du Professeur James Crawford, serait licite au regard du droit interne canadien et par ricochet au regard du droit international, sous réserve d'une modification de la *Constitution*¹⁹⁵. Comme l'expliquait Jean-Pierre Derriennic, « pour agir d'une manière incontestable en droit, il faudrait commencer par modifier la Constitution »¹⁹⁶. Si certains ont pu affirmer qu'une sécession revenait non pas à modifier la *Constitution*, mais à la détruire, dans son mémoire, le Procureur général du Canada a expliqué « que la Constitution du Canada peut accommoder tout changement à la fédération ou à ses structures institutionnelles, y compris un changement aussi extraordinaire que la sécession d'une province »¹⁹⁷. De même, les juges de la Cour suprême du Canada ont déclaré :

[c]ertains auteurs ont exprimé l'avis qu'une sécession entraînerait un changement d'une telle ampleur qu'il ne pourrait pas être considéré simplement comme une modification de la Constitution. Nous n'en

¹⁹⁰ *Ibid.*, para. 84.

¹⁹¹ Brossard, *supra* note 101 à la p. 308 (« cette déclaration serait illégale au regard du droit interne »).

¹⁹² José Woehrling, « L'évolution et le réaménagement des rapports entre le Québec et le Canada anglais » dans Jacques-Yvan Morin et José Woehrling, *Demain le Québec... Choix politiques et constitutionnels d'un pays en devenir*, Sillery, Septentrion, 1994 à la p. 122 (« le Canada pourrait malgré tout refuser de reconnaître la sécession unilatérale du Québec, qui resterait illégale au regard du droit constitutionnel canadien ») [Woehrling, « L'évolution et le réaménagement »] [Morin et Woehrling, *Demain le Québec*].

¹⁹³ Patrick Monahan, *Cooler heads shall prevail: assessing the costs and consequences of Quebec separation*, Toronto, C.D. Howe Institute, 1995 à la p. 9.

¹⁹⁴ Voir James Crawford, « State practice and international law in relation to secession », (1998) LXIX B. *Yb. Int' L.* 85 aux pp. 85-86 (« Secession is the process by which a particular group seeks to separate itself from the State to which it belongs, and to create a new State. It is to be distinguished from a consensual process by which a State confers independence on a particular territory and people by legislative or other means, a process which may be referred to as devolution or the grant of independence. The key difference between secession and devolution is that the former is essentially a unilateral process, whereas the latter is bilateral and consensual »).

¹⁹⁵ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 84 (« [I]a sécession d'une province du Canada doit être considérée, en termes juridiques, comme requérant une modification de la Constitution, qui exige forcément une négociation »).

¹⁹⁶ Jean-Pierre Derriennic, *Nationalisme et démocratie : réflexion sur les illusions des indépendantistes québécois*, Montréal, Boréal, 1995 à la p. 68.

¹⁹⁷ Procureur général du Canada, *supra* note 62, para. 85.

sommes pas convaincus [...] un acte de sécession aurait pour but de transformer le mode de gouvernement du territoire canadien d'une façon qui est sans aucun doute incompatible avec nos arrangements constitutionnels actuels. Le fait que ces changements seraient profonds, ou qu'ils prétendraient avoir une incidence en droit international, ne leur retire pas leur caractère de modifications de la Constitution du Canada.¹⁹⁸

Mais si la Cour suprême pose l'obligation de réviser la *Constitution*, elle n'a pas pu indiquer quelle serait dans cette hypothèse la procédure de modification idoine puisque d'une part, elle ne fut saisie que de la question de la légalité d'une sécession unilatérale - cela aurait donc excédé son champ de compétence¹⁹⁹ - et, d'autre part, qu'elle aurait dû « présum[er] l'existence de faits qui sont inconnus à ce stade »²⁰⁰. Nous allons donc tenter d'identifier la procédure requise. La Cour suprême du Canada a précisé que la *Constitution* du Canada « ne peut être modifiée par le processus législatif normal »²⁰¹. Sur la base des dispositions de l'article 52, au paragraphe 3, et de la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*, dans ses articles 38 à 49, cinq modalités de révision de la *Constitution* sont offertes selon la nature ou l'objet de la modification proposée. La procédure de l'article 44 permettant au parlement fédéral seul d'apporter des modifications aux institutions fédérales est par définition inapplicable au cas d'espèce et doit être immédiatement écartée. Une seule procédure autorise une province à procéder unilatéralement à des modifications constitutionnelles. Il s'agit de celle qui figure à l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Cette disposition ne s'applique qu'à l'égard de modifications apportées à la « constitution d'une province ». Dans l'arrêt *SEFPO c. Ontario (Procureur général)*, le Juge Beetz expliqua qu'

une disposition peut généralement être considérée comme une modification de la constitution d'une province lorsqu'elle porte sur le fonctionnement d'un organe du gouvernement de la province, pourvu qu'elle ne soit pas par ailleurs intangible parce qu'indivisiblement liée à la mise en œuvre du principe fédéral ou à une condition fondamentale de l'union.²⁰²

La modification doit donc toucher des sujets purement internes à la province et à ses institutions. Comme l'ont relevé les Professeurs Henri Brun et Guy Tremblay, la question doit « port[er] essentiellement sur l'organisation et le fonctionnement des institutions de la province. Par contre, les éléments qui seraient jugés être des conditions fondamentales de l'union fédérative échapperaient au pouvoir constituant provincial »²⁰³. Il en résulte que cette procédure doit être écartée puisque une sécession aurait des conséquences sur tout l'ensemble canadien. On peut dès lors établir qu'aux termes de la *Constitution* du Canada, aucune institution provinciale ne

¹⁹⁸ Renvoi relatif à la sécession du Québec, *supra* note 121, para. 84.

¹⁹⁹ *Ibid.*, para. 105.

²⁰⁰ *Ibid.*

²⁰¹ Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba, [1985] 1 R.C.S. 721 à la p. 745.

²⁰² *SEFPO c. Ontario (Procureur général)*, [1987] 2 R.C.S. para. 90.

²⁰³ Henri Brun et Guy Tremblay, *Droit constitutionnel*, 2^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 1990 à la p. 218.

peut procéder unilatéralement à une sécession. L'article 43 ouvre la procédure dite « bilatérale », par le biais de laquelle on peut notamment modifier les frontières interprovinciales. Elle exige l'accord de la Chambre des communes, du Sénat, doté d'un veto suspensif, et des assemblées législatives des seules provinces visées par la modification. Cet article est inopérant dans le cas d'espèce car, comme nous venons de le préciser, la sécession du Québec aurait un impact tel qu'elle toucherait toutes les provinces du Canada.

En conséquence, comme le note le Professeur José Woehrling (et tous les constitutionnalistes sont ici en accord) « seules la procédure de l'unanimité de l'article 41 et celle de la majorité des deux tiers de l'article 38 restent à envisager »²⁰⁴. Or, le consensus s'arrête ici, car selon leurs accointances politiques, les auteurs vont soutenir l'une ou l'autre des procédures. Les souverainistes excluent la procédure de l'article 41, car selon eux, elle ne trouve à s'appliquer que dans les cas limitativement énumérés par l'article lui-même. Or, l'hypothèse d'une sécession n'y figure textuellement pas. Ils optent donc pour la procédure de l'article 38 aux motifs que l'article 42 - qui prévoit le recours à la procédure de l'article 38 - mentionne « le rattachement aux provinces existantes de tout ou partie des territoires ». Ils en déduisent que, par le jeu du parallélisme des formes, un retrait devrait se faire selon la même procédure. Cette procédure dite « 7/50 » nécessite l'accord de la Chambre des communes, du Sénat doté d'un veto suspensif et des assemblées législatives des deux tiers des provinces représentant 50 % de la population de toutes les provinces. Les fédéralistes se prononcent en faveur de la procédure de l'article 41. Ils expliquent que si la sécession n'est certes pas prévue textuellement par l'article, elle est implicitement traitée par ce dernier, car la sécession du Québec aurait des répercussions sur la « charge du lieutenant-gouverneur » (hypothèse de l'alinéa a) qui disparaîtrait *de facto* ou sur la composition de la Cour suprême (hypothèse de l'alinéa d), ou même sur l'usage du français dans la fédération (hypothèse de l'alinéa c). Cette procédure a leur faveur car elle requiert l'accord de la Chambre des communes, du Sénat, doté d'un veto suspensif seulement et des assemblées législatives de toutes les provinces.

C. Conclusion de la 1^{ère} partie

La province de Québec abrite un peuple québécois non colonisé et dont le droit à l'autodétermination interne n'est pas nié puisque les Québécois ont le contrôle d'un État fédéré et de son appareil politique. La *Constitution* canadienne leur confère de larges prérogatives internes et externes tant au niveau provincial qu'au niveau fédéral, mais elle ne permet cependant pas en l'état une sécession. Un tel processus nécessiterait une modification constitutionnelle dont la procédure n'a pas encore été déterminée par la Cour suprême. Il en résulte qu'au regard des dispositions pertinentes du droit international positif, le peuple québécois ne peut pas revendiquer un droit à l'autodétermination externe qui se traduirait en un droit à l'indépendance

²⁰⁴ Woehrling, « L'évolution et le réaménagement », *supra* note 192 à la p. 104.

étatique²⁰⁵. Le droit interne canadien n'offrant implicitement une possibilité de faire sécession que par le biais d'une modification de la *Constitution*, et donc de négociations avec le reste du Canada, pour accéder à l'indépendance, le Québec devra, soit respecter ce cadre légal et négocier sa sécession, soit le dépasser, voire le violer en proclamant unilatéralement son indépendance.

II. Une sécession négociée ou proclamée dans le cadre fédéral canadien

Si le droit international ne confère pas un droit à l'indépendance étatique, sauf dans le contexte colonial ou dans le cadre d'« une sécession-remède », ces deux hypothèses étant exclues dans le cas d'espèce, la province de Québec n'a plus que deux options pour conquérir sa souveraineté : soit négocier son indépendance avec le reste du Canada et demeurer dans le cadre normatif tel que fixé par la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec (A)*, soit proclamer unilatéralement son indépendance et sortir de ce cadre pour entrer dans celui de l'effectivité (B).

A. Une sécession négociée avec le Canada

Si le Québec optait pour une démarche négociée et donc légale, il devrait respecter deux principes cardinaux sur lesquels la Confédération canadienne est bâtie : la démocratie et le fédéralisme. Selon cette hypothèse, les autorités sécessionnistes devraient s'atteler à suivre une « démarche démocratique » pour légitimer la volonté d'accession du peuple québécois à l'indépendance (1), puis une « démarche fédérale » pour négocier cette accession à l'indépendance (2).

1. LA DÉMARCHE DÉMOCRATIQUE : LE RÉFÉRENDUM

Les souverainistes québécois ne s'inscrivent pas dans une logique traditionnelle de « lutte de libération nationale », mais dans une optique de conquête démocratique et pacifique d'une majorité d'opinion. Dans un premier temps, nous étudierons la pratique et la valeur du référendum au Québec (a) puis dans un second temps les stratégies « post-référendaires »²⁰⁶ développées par Ottawa après 1995 (b).

²⁰⁵ Voir Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 3.09 (« on ne peut raisonnablement soutenir qu'il s'agisse d'un peuple colonial, ni qu'il est privé du droit à une existence propre au sein de l'ensemble canadien ni de participer à la vie démocratique. [...] Dès lors, le peuple québécois exerce effectivement son droit à disposer de lui-même dans le cadre de l'ensemble canadien et n'est pas juridiquement fondé à l'invoquer pour justifier son éventuelle accession à l'indépendance »).

²⁰⁶ Selon l'expression du Professeur José Woehrling : José Woehrling, « L'actualité constitutionnelle du Canada », (1996) 28 R.F.D.C. 843 à la p. 847 [Woehrling, « L'actualité constitutionnelle » (1996)].

a) *La pratique et la valeur du référendum au Québec*

Il est vrai que le sursaut souverainiste au Québec fut d'abord le fait d'un courant extrémiste. Constitué en 1963 dans la clandestinité, le Front de libération du Québec (F.L.Q.), de tendance d'extrême-gauche, prétendait conquérir l'indépendance, non par les urnes mais par la violence. De par son nom et de par ses actions, le F.L.Q., auquel succédera plus tard l'Armée de libération du Québec (A.L.Q.), tendait à se rapprocher des mouvements de libération nationale « classiques ». Mais l'enlèvement du diplomate britannique, Pierre Richard Cross, et l'assassinat du ministre québécois de la Main-d'œuvre et de l'Immigration, Pierre Laporte, furent fermement condamnés par les Québécois²⁰⁷. Les « Felquistes » et leur option violente durent s'effacer au profit de mouvements politiques et démocratiques au premier rang desquels dominera bientôt le P.Q. sous la houlette de René Lévesque²⁰⁸. Depuis sa fondation, le P.Q.²⁰⁹ a inscrit son action dans le cadre institutionnel et politique de l'État canadien (la présence d'un groupe souverainiste, le B.Q., siégeant au parlement fédéral est ici révélateur) et a choisi le référendum pour légitimer son ancrage indépendantiste. Dans le sillage du P.Q., tous les partis ou mouvements d'obédience souverainiste ont fait ce choix²¹⁰.

Cette lutte authentiquement démocratique et pacifique pour l'indépendance est unique dans le microcosme des mouvements sécessionnistes et dans leurs relations avec les États dont ils entendent se séparer. En effet, mis à part le « divorce de velours »²¹¹ intervenu entre la République tchèque et la Slovaquie en 1992, les sécessions sont habituellement le fait de groupes armés qui luttent, les armes à la main, pour l'indépendance et qui se heurtent le plus souvent à l'opposition armée des États préexistants. Les cas topiques sont la dissolution de la Yougoslavie titiste, qui a engendré une litanie de guerres au cours desquelles de telles atrocités ont été commises qu'il a fallu créer un Tribunal pénal international (TPI) pour les sanctionner, mais aussi la sécession de l'Érythrée, qui a entraîné une guerre avec l'Éthiopie et qui cause encore des conflits sporadiques entre Addis-Abeba et Asmara, sans parler des sécessions biafraise ou katangaise. Il en résulte que « [i]n the history of public international law, self-determination is automatically linked to the use of

²⁰⁷ Le Professeur Charles Taylor a pu dire des Québécois qu'ils « sont spontanément du côté de l'ordre public et sont encore plus horrifiés par des conflits internes que les autres Canadiens » (voir Taylor, *supra* note 86 à la p. 189).

²⁰⁸ Voir Louis Fournier, *F.L.Q. : histoire d'un mouvement clandestin*, Montréal, Québec/Amérique, 1982.

²⁰⁹ Dans son programme, il est écrit que « Le Parti Québécois a comme objectif fondamental de réaliser la souveraineté du Québec de façon démocratique. Au moment jugé opportun, le gouvernement du Québec soumettra à la population le projet de faire du Québec un pays souverain et de présenter au Canada une offre de partenariat » (Le Parti Québécois, « Programme du Parti Québécois », *supra* note 66).

²¹⁰ Par exemple, l'ADQ, co-signataire de l'*Entente* du 12 juin 1995, se définit comme un « parti fondamentalement démocratique [...] [qui] fonde toute son action sur la souveraineté populaire » (voir Action démocratique du Québec, « Pour un Québec responsable et prospère, Recueil des propositions adoptées par la Commission politique » (printemps 2001), en ligne : Site officiel de l'Action démocratique du Québec <<http://www.adq.qc.ca/programme/programme.html>>).

²¹¹ L'expression est de l'ambassadeur Jiri Malenovsky (Jiri Malenovsky, « Problèmes juridiques liés à la partition de la Tchécoslovaquie » (1993) XXXIX A.F.D.I. 305 à la p. 305).

force »²¹².

Une éventuelle sécession du Québec s'inscrivant dans un contexte démocratique et trouvant appui sur la volonté populaire serait une première. Il faut rappeler que si la dissolution de la Tchécoslovaquie s'est faite de façon pacifique par une entente négociée entre les chefs de gouvernement tchèque et slovaque, Messieurs Vaclav Klaus et Vladimir Merciar²¹³, cette dissolution n'a jamais bénéficiée de l'onction populaire directe²¹⁴ : le 25 novembre 1992, l'Assemblée fédérale vota la partition et le 31 décembre 1992²¹⁵, la République fédérative tchèque et slovaque (RFTS) cessa d'exister. De même, dans le cas plus ancien de Singapour, l'accession à l'indépendance s'est faite par le biais d'un accord conclu entre les ministres fédéraux de Malaisie et les ministres de Singapour le 7 août 1965, sans consultation populaire.

Quant à la valeur d'un référendum sur l'autodétermination, la Commission des juristes nommée par la Société des Nations (SDN) dans l'affaire des Îles d'Aland avait déclaré que « [l]e droit international positif ne reconnaît pas à des fractions de peuples, comme telles, le droit de se séparer par un simple acte de volonté de l'État dont elles font partie »²¹⁶ et a dénié toute valeur à la consultation demandant le rattachement de ces îles au Royaume de Suède. Cette position fut adoptée alors que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes n'était qu'un principe émergent²¹⁷. Depuis, le référendum est devenu incontournable pour légitimer par le suffrage populaire une mutation territoriale. En cas d'accession à un statut d'association avec un État ou d'intégration par cet État, la résolution 1541 adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies, le 15 décembre 1960, exige un référendum²¹⁸. En ce qui concerne l'accession à l'indépendance, la Cour internationale de justice a posé, dans son avis consultatif relatif au Sahara occidental, « la nécessité de respecter la volonté librement exprimée des peuples »²¹⁹. Comme le remarque le Professeur Pierre-Marie Dupuy, le référendum est désormais « considéré notamment par les Nations Unies comme le moyen le plus direct d'expression du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes »²²⁰.

²¹² Jochen A. Frowein, « Self-determination as a limit to obligations under international law » dans Tomuschat, dir., *Modern law of self-determination*, *supra* note 167, 211 à la p. 213.

²¹³ Stéphane Dion a expliqué que les « deux premiers ministres ont décidé de façon quasi-conspiratoire » cette dissolution (Dion, « La sécession du Québec », *supra* note 6 à la p. 208).

²¹⁴ Il semble que les Slovaques et surtout les Tchèques, avec au premier rang le Président Vaclav Havel, étaient opposés à la sécession (voir Malenovsky, *supra* note 211 à la p. 323).

²¹⁵ Les autorités, qui étaient encore tchécoslovaques, ont opté pour la démocratie représentative. À ce propos, il faut noter que, pour le droit international public, il est indifférent que le mode soit celui d'une démocratie représentative ou directe.

²¹⁶ SDN, *Rapport de la Commission internationale de juristes chargée par le Conseil de la Société des Nations de donner un avis consultatif sur les aspects juridiques de la Question des Îles d'Aland*, *Journal officiel*, Suppl. n° 3 (1920) à la p. 5.

²¹⁷ Expliquant la portée du rapport, le Professeur Matti Koskenniemi écrit : « Self-determination is a political principle, the Commission argued, and not 'une des règles positives du droit des gens' » (Koskenniemi, *supra* note 93 à la p. 246).

²¹⁸ *Principes qui doivent guider les États membres pour déterminer si l'obligation de communiquer des renseignements*, *supra* note 88, principe VII (statut d'autonomie) et principe IX (intégration).

²¹⁹ *Affaire relative au Sahara occidental*, Avis consultatif du 16 octobre 1975, [1975] C.I.J. rec. 12 à la p. 33.

²²⁰ Dupuy, *supra* note 97 à la p. 47.

En droit canadien, il convient tout d'abord de remarquer que, telle qu'elle le fait dans une certaine mesure en ce qui concerne la sécession, la *Constitution* canadienne n'émet ni autorisation, ni interdiction en ce qui a trait au recours au référendum. Au niveau fédéral, malgré de nombreuses tentatives du gouvernement, aucune loi générale ne régit le recours aux référendums. Au contraire, le recours aux référendums est très bien balisé en droit québécois. En effet, l'organisation d'un référendum au Québec relève des dispositions de la *Loi sur les consultations populaires*²²¹. L'article 7 de cette loi dispose que la question référendaire doit être préalablement adoptée par l'Assemblée nationale du Québec. En vertu de l'article 12 de cette même loi, le gouvernement provincial ne peut pas organiser un nouveau référendum sur un même sujet au cours d'un même mandat. Si le recours au référendum est mal défini par le droit interne canadien, son effet est certain : un référendum n'a qu'une valeur consultative. Pour reprendre les mots du Juge Robert Lesage, dans l'affaire *Bertrand c. Procureur général du Québec*, « [u]n référendum, de sa nature, est consultatif. Il n'offense pas l'ordre juridique ou constitutionnel »²²². Une victoire du « oui » à un référendum sur l'indépendance n'obligerait donc pas juridiquement le gouvernement fédéral à reconnaître la sécession. Ainsi, la Cour suprême du Canada nota dans l'affaire du *Renvoi relatif à la sécession du Québec* que « les résultats d'un référendum n'ont aucun rôle direct ni effet juridique dans notre régime constitutionnel »²²³. En ce sens, la haute juridiction a repris une jurisprudence constante issue de l'arrêt *Haig c. Canada (Directeur général des élections)* dans lequel elle disposait déjà qu' :

[u]n référendum [...] n'est, au fond, qu'un processus de consultation, un moyen de recueillir des opinions [...] bien qu'un référendum puisse peser très lourd sur le plan politique et qu'un gouvernement puisse choisir de donner suite aux résultats référendaires, ceux-ci ne lient le gouvernement que si un texte législatif le prescrit. En l'absence d'un texte législatif ayant force obligatoire, les citoyens du pays n'auraient droit à aucun remède juridique si le gouvernement n'agissait pas en conformité avec les résultats. L'unique remède en pareil cas relèverait de l'arène politique plutôt que judiciaire.²²⁴

Or, dans l'« arène politique », on sait que le poids d'un tel référendum est politiquement « très lourd » et est même déterminant pour l'avenir du Canada. Dans son message à la nation, le 25 octobre 1995, Jean Chrétien ne fit pas dans la nuance quant aux effets d'un vote positif sur l'indépendance. Le Premier ministre fédéral déclara sans ambages que « [c]e n'est pas seulement l'avenir du Québec qui se décidera lundi, c'est également celui de tout le Canada. C'est une décision sérieuse et irréversible, aux conséquences imprévisibles et incalculables »²²⁵.

²²¹ *Loi sur les consultations populaires*, L.R.Q., c-64.1.

²²² *Guy Bertrand c. Procureur général du Québec*, [1995] A.Q. 644 (C.S. Qué).

²²³ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 87.

²²⁴ *Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 995 à la p. 1032.

²²⁵ Jean Chrétien, *Message à la nation*, Ottawa, Cabinet du Premier ministre, 25 octobre 1995 [non-publié]. Transcription disponible en ligne: Bibliothèque et Archives Canada

Il en résulte que la Cour suprême a été amenée à nuancer son *dictum* au regard du principe démocratique inhérent au système canadien. En effet, « [l]e principe démocratique [...] exigerait d'accorder un poids considérable à l'expression claire par la population du Québec de sa volonté de faire sécession du Canada »²²⁶. Une expression populaire suffisamment « claire » conférerait donc une « légitimité aux efforts que ferait le gouvernement du Québec pour engager un processus de modification de la Constitution en vue de faire sécession par des voies constitutionnelles »²²⁷. Dans une telle hypothèse, le politique tiendrait le juridique en l'état puisque, selon la haute juridiction canadienne, ceci entraînerait pour le gouvernement fédéral, ainsi que pour les provinces anglophones, l'obligation juridique de négocier avec les autorités québécoises sécessionnistes²²⁸. En conséquence, l'obligation juridique naîtrait de l'expression politique « claire » du peuple québécois. Cependant, se retranchant derrière le principe de la réserve judiciaire²²⁹, la haute juridiction se refusa à définir ce concept de clarté aux motifs qu'il s'agissait d'« une évaluation d'ordre politique » et que « [s]euls les acteurs politiques auraient l'information et l'expertise pour juger du moment où ces ambiguïtés seraient résolues dans un sens ou dans l'autre, ainsi que des circonstances dans lesquelles elles le seraient »²³⁰. Le gouvernement fédéral s'est donc engouffré dans la brèche pour définir *proprio motu* des « stratégies post-référendaires ».

b) *Les « stratégies post-référendaires » du gouvernement fédéral canadien*

Alors que le Premier ministre fédéral, Jean Chrétien, déclarait dans son ouvrage « Dans la fosse aux lions » qu'il se plierait à la volonté populaire²³¹, dès le soir du 30 octobre 1995, il déclarait par ailleurs qu'il fallait « envisager des solutions innovatrices pour ne plus jamais retomber dans pareille crise existentielle »²³². Ces

<<http://www.collectionscanada.ca/premiersministres/h4-4011-f.html>> [Chrétien, *Message à la nation*].

²²⁶ Renvoi relatif à la sécession du Québec, *supra* note 121, para. 87.

²²⁷ *Ibid.*

²²⁸ *Ibid.*, para. 88 (« Le principe du fédéralisme, joint au principe démocratique, exige que la répudiation claire de l'ordre constitutionnel existant et l'expression claire par la population d'une province du désir de réaliser la sécession donnent naissance à une obligation réciproque pour toutes les parties formant la Confédération de négocier des modifications constitutionnelles en vue de répondre au désir exprimé »).

²²⁹ En application d'une jurisprudence constante : voir *Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources)*, [1989] 2 R.C.S. 49 à la p. 465 (« Une question est non justiciable des tribunaux si elle met en cause des considérations morales et politiques qu'il n'est pas du ressort des tribunaux d'évaluer »). À ce propos : voir Marie-Laure Gély, « La Cour suprême du Canada, arbitre confirmé de l'évolution du fédéralisme : la décision du 20 août 1998 relative au droit de sécession unilatérale du Québec » (1999) 6 *Rev. de Dr. pub. et de la Sc. pol. en France et à l'étranger* 1645 aux pp. 1648-1658 (l'auteur explique qu'en acceptant de se prononcer sur une éventuelle sécession du Québec et donc de prendre partie dans le débat constitutionnel-politique au Canada, la Cour suprême a fait une « entrée inavouée » dans le champ politique).

²³⁰ Renvoi relatif à la sécession du Québec, *supra* note 121, para. 100.

²³¹ Voir Jean Chrétien, *Dans la fosse aux lions*, Montréal, Éditions de l'Homme, 1994.

²³² Jean Chrétien, *Déclaration du Premier ministre*, 30 octobre 1995 [non-publiée]. Transcription disponible en ligne : Gouvernement du Canada, Bureau du Conseil Privé <http://www.pco-bcp.gc.ca/default.asp?Language=F&Page=pmarchive&Sub=Speeches&Doc=speeches1995104057_f.htm>.

« solutions innovatrices » visent d'une part à adopter des mesures destinées à satisfaire les revendications traditionnelles québécoises, on a parlé de « plan A », et d'autre part à enfermer dans un carcan juridique et politique toute nouvelle tentative de sécession, c'est ce qu'on a appelé le « plan B ».

Le « plan A » a pour but officiel de réintégrer pleinement les Québécois dans l'ensemble national canadien et de « renouveler le fédéralisme », selon une formule consacrée datant des années 60. *Brevitatis causa*, les Québécois voulaient la reconnaissance de la spécificité de leur province comme « société distincte » et une décentralisation encore plus grande, avec notamment un droit de veto sur toute modification constitutionnelle. Le message de Jean Chrétien, en date du 25 octobre 1995, allait tout à fait dans ce sens, puisque le Premier ministre expliquait qu'« il faut reconnaître que le Québec forme une société distincte de par sa langue, sa culture et ses institutions. Et aucun changement constitutionnel qui affecte les pouvoirs du Québec ne se fera sans le consentement des Québécois »²³³. En décembre 1995, le gouvernement Chrétien, n'ayant pas réussi à convaincre un nombre suffisant de premiers ministres provinciaux d'appuyer une reconnaissance constitutionnelle du Québec comme « société distincte », introduisit à la Chambre des communes, puis au Sénat, une résolution par laquelle le parlement fédéral reconnaissait que « le Québec forme au sein du Canada une société distincte ». Le Professeur José Woehrling remarque que cette résolution « n'a pas de caractère contraignant et, par conséquent est dénuée de toute portée véritable »²³⁴. Quant au droit de veto, le gouvernement déposa un projet de loi stipulant qu'il pourrait présenter au parlement des modifications constitutionnelles dans des domaines qui ne requerraient pas le consentement de toutes les assemblées législatives provinciales seulement si elles avaient déjà été approuvées par l'Ontario, le Québec et deux provinces ou plus de la région atlantique et de l'Ouest dont la population englobait 50 % ou plus de celle de leur région respective. Devant les vives protestations de la Colombie-Britannique, le gouvernement accorda aussi à cette province un droit de veto. Ce projet de loi fut adopté le 2 février 1996²³⁵. Parallèlement, dans le sillage des leçons de Pierre Elliott Trudeau²³⁶, pour promouvoir la « canadienneté », le gouvernement décida la création d'un « Bureau d'information du Canada » chargé de protéger l'identité et l'unité canadienne. Cette initiative s'accompagna d'un programme destiné à distribuer gratuitement l'unifolié aux citoyens de tout le pays. Si ce programme recueillit l'enthousiasme des Canadiens, seulement 8,3 % des demandes provenaient de la province du Québec²³⁷. De plus, en septembre 1997, les premiers ministres des neuf

²³³ Jean Chrétien, *Message à la nation*, supra note 225.

²³⁴ Woehrling, « L'actualité constitutionnelle » (1996), supra note 206 à la p. 847.

²³⁵ *Loi concernant les modifications constitutionnelles, Lois du Canada 1996*, 1^{re} session, 35^e législature, projet de loi C-110.

²³⁶ Dans *Le fédéralisme et la société canadienne-française*, ouvrage publié en 1968, Pierre Elliott Trudeau écrivait : « Un des moyens de contrebalancer l'attrait du séparatisme, c'est d'employer un temps, une énergie et des sommes énormes au service du nationalisme fédéral. Il s'agit de créer de la réalité nationale une image si attrayante qu'elle rende celle du groupe séparatiste peu intéressante par comparaison » (tel que cité dans Daniel Turp, *La nation bâillonnée - Le plan B ou l'offensive d'Ottawa contre le Québec*, Montréal, VLB éditeur, 2000 à la p. 95).

²³⁷ Hugh Winsor, « Ottawa caught short by flag fever » *The Globe and Mail* (29 août 1996), A1.

provinces anglophones conclurent un accord baptisé *Entente de Calgary*. Soulignant que « [l]a diversité, la tolérance, la compassion et l'égalité des chances qu'offre le Canada sont sans pareilles dans le monde » et rappelant que « [m]algré les caractéristiques propres à chacune, toutes les provinces sont égales », l'entente mentionne le « caractère unique de la société québécoise au sein du Canada ». Cet accord constitue une avancée et témoigne de la volonté des provinces de reprendre l'initiative sur Ottawa. Dans le discours du Trône d'octobre 1997, le gouvernement en a pris acte et s'est engagé à soutenir cet accord²³⁸. Les principes contenus ont été certes approuvés par les assemblées provinciales des provinces anglophones, mais elles ne sont que déclaratoires et n'ont pas de répercussions dans l'ordre constitutionnel. En conséquence, les initiatives prises en application du « plan A » peuvent constituer des avancées dans la reconnaissance de la spécificité québécoise, en restant déclaratoires ou symboliques, et non pas décisives. Le gouvernement a préféré concentrer ses efforts sur la mise en œuvre du « plan B ».

Blessé par la courte victoire du « non » et par les attaques personnelles dont il avait fait l'objet par les chefs péquiste et bloquiste durant la campagne, le Premier ministre fédéral, Jean Chrétien, a, selon Jean-François Lisée, voulu « se venger »²³⁹ et a donc nommé en 1996 au poste de ministre des affaires intergouvernementales, le Professeur Stéphane Dion, chantre de la fédération canadienne et grand pourfendeur des idées souverainistes. Ce dernier a élaboré le « plan B », plan ayant pour finalité d'empêcher juridiquement et politiquement toute sécession. Ainsi, le 26 septembre 1996, le ministre de la Justice et Procureur général du Canada, Monsieur Allan Rock, annonça que le gouvernement fédéral allait soumettre, sur la base de l'article 53 de la *Loi sur la Cour suprême*, trois questions à la haute juridiction ayant trait à la sécession unilatérale du Québec du Canada²⁴⁰. Le gouvernement fédéral se fondait notamment sur le *dictum* de l'arrêt *Amax Potash Ltd. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, selon lequel « une des hautes fonctions de cette Cour est de s'assurer que les législatures n'outrepassent pas les limites de leur mandat constitutionnel et n'exercent pas illégalement certains pouvoirs »²⁴¹. Le gouvernement souhaitait que la Cour suprême déclare *a priori* toute tentative de sécession interdite²⁴². Comme nous l'avons vu, les neuf juges rendirent, cependant, un jugement mitigé (d'aucuns ont

²³⁸ Gouverneur général du Canada, *Discours du Trône ouvrant la 1^{ère} session de la trente-sixième législature du Canada*, octobre 1997 [non publié]. Transcription disponible en ligne : Gouverneur Général du Canada <<http://www.gg.ca/media/doc.asp?lang=f&DocID=190>> (« le gouvernement travaillera de près avec les gouvernement provinciaux et territoriaux à bâtir sur ce qu'ont accompli les neuf premiers ministres et les leaders territoriaux la semaine dernière à Calgary dans le but d'en arriver à la pleine reconnaissance de la diversité propre à la fédération, y inclus du caractère unique de la société québécoise »).

²³⁹ Jean-François Lisée, *Sortie de secours, Comment échapper au déclin du Québec*, Montréal, Boréal, 2000 à la p. 310.

²⁴⁰ Canada, Chambre des Communes, *Journal des débats* 75 (26 septembre 1996) à la p. 4707 (Monsieur Allan Rock).

²⁴¹ *Amax Potash Ltd. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1977] 2 R.C.S. 576 à la p. 590.

²⁴² À ce propos, la position constante des autorités péquistes est que toute juridiction est incompétente *rationae materiae* pour statuer sur une éventuelle accession du Québec à l'indépendance car il s'agit d'une question intrinsèquement politique. D'où le refus du gouvernement québécois de participer à la procédure devant la Cour suprême du Canada et la désignation de Maître André Joli Cœur comme *amicus curiae*.

parlé d'un « jugement à la Salomon ») par lequel s'ils concluaient à l'illicéité d'une sécession unilatérale en regard des droits canadien et international, ils n'excluaient pas la possibilité d'une sécession négociée ou proclamée unilatéralement.

Le point d'orgue du « plan B » sera finalement la *Loi sur la clarté*²⁴³. Dans son avis consultatif du 20 août 1998, la Cour suprême du Canada avait expliqué que la sécession du Québec ne pourrait se faire que sur la base d'une « expression claire d'une majorité claire de Québécois de leur désir de ne plus faire partie du Canada »²⁴⁴. Cependant, la haute juridiction se refusa à définir ce qu'elle estimait représenter une « expression claire » et une « majorité claire » aux motifs qu'il s'agissait d'« une évaluation d'ordre politique »²⁴⁵. Or, en adoptant la *Loi sur la clarté*, Ottawa entendait répondre unilatéralement à cette question. Cette loi reconnaît, dans un premier temps, que si tout gouvernement provincial a le droit de consulter sa population par référendum et de préparer une question référendaire, il revient à la Chambre des communes de déterminer par le vote d'une résolution si la question posée est claire, c'est-à-dire si « la question permettrait à la population de la province de déclarer clairement si elle veut ou non que celle-ci cesse de faire partie du Canada et devienne un État indépendant »²⁴⁶. L'article 4 dresse d'ailleurs une liste de cas dans lesquels la question posée sera considérée comme n'étant pas claire²⁴⁷. Dans un second temps, si la question claire donne lieu à référendum, la Chambre des communes devra décider par résolution si la réponse donnée est elle-même claire. Si la Chambre basse du parlement fédéral devait conclure que l'une des deux exigences fait défaut, Ottawa considérerait que l'exigence de clarté posée par la Cour suprême n'aurait pas été remplie et refuserait toute négociation ultérieure.

Comme l'a remarqué le Professeur José Woehrling, il semble que ces dispositions visent d'une part à discréditer le concept de « souveraineté-association » et d'autre part à exiger une « super-majorité » pour le oui²⁴⁸. Notons dès ici que les Péquistes « ne lui reconna[issent] aucune légitimité, aucune portée et la juge[nt] nulle et non avenue »²⁴⁹. Tout d'abord, le concept de souveraineté-association est directement visé par l'article 4 b) de la *Loi* qui proclame comme non claire une question qui « offre, en plus de la sécession de la province du Canada, d'autres

²⁴³ *Loi donnant effet à l'exigence de clarté formulée par la Cour suprême du Canada dans son avis sur le Renvoi sur la sécession du Québec*, 2000, ch. 26 [*Loi donnant effet à l'exigence de clarté*].

²⁴⁴ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 92. On peut noter que la Cour emploiera les termes « expression claire, par une majorité claire de Québécois », à 13 reprises.

²⁴⁵ Voir le texte correspondant à la note 230 ci-dessus.

²⁴⁶ *Loi donnant effet à l'exigence de clarté*, *supra* note 243, article 1.

²⁴⁷ *Ibid.*, article 4 (« Pour l'application du paragraphe (3), la question référendaire ne permettrait pas à la population de la province de déclarer clairement qu'elle veut que celle-ci cesse de faire partie du Canada dans les cas suivants : a) elle porte essentiellement sur un mandat de négocier sans requérir de la population de la province qu'elle déclare sans détour si elle veut que la province cesse de faire partie du Canada ; b) elle offre, en plus de la sécession de la province du Canada, d'autres possibilités, notamment un accord politique ou économique avec le Canada, qui rendent ambiguë l'expression de la volonté de la population de la province quant à savoir si celle-ci devrait cesser de faire partie du Canada »).

²⁴⁸ José Woehrling, « Actualité constitutionnelle du Canada », (2000) 44 R.F.D.C. 907 aux pp. 907-920 [Woehrling, « Actualité constitutionnelle du Canada », 2000].

²⁴⁹ Facal, *supra* note 182.

possibilités, notamment un accord politique ou économique avec le Canada », or c'était précisément le cas des questions référendaires de 1980 et de 1995 et la souveraineté-association reste la pierre angulaire du projet péquiste²⁵⁰. Ensuite, la *Loi sur la clarté* dispose que, pour vérifier s'il y a une majorité claire, la Chambre des communes devra prendre en considération :

- a) l'importance de la majorité des voix validement exprimées en faveur de la proposition de sécession ;
- b) le pourcentage des électeurs admissibles ayant voté au référendum ;
- c) tous autres facteurs ou circonstances qu'elle estime pertinents.²⁵¹

Cette disposition sous-tend que pourra être exigée par Ottawa une majorité élargie ou renforcée et que pourront être pris en compte les votes des différentes populations et des minorités du Québec, ce qui implique, si on se livre à l'exégèse du texte, une probable partition du Québec.

Les fédéralistes soutiennent que faire sécession d'un pays, qui plus est d'un pays démocratique, est une décision très grave qui ne peut être prise à une simple majorité absolue. Sur la base de l'article 356 du *Code civil du Québec*, qui requiert une majorité des 2/3 des membres votants d'une association de droit privée pour la dissoudre, le Professeur Jean-Pierre Derriennic écrivait que

les dirigeants indépendantistes [...] devraient nous expliquer pourquoi quand il s'agit de dissoudre une association de pêcheurs à la ligne, certaines précautions doivent être prises contre le risque d'abus de pouvoir par la majorité, et pourquoi ces précautions deviennent inutiles quand il s'agit de diviser un État.²⁵²

Les fédéralistes prennent pour exemple le cas des pays baltes qui ont opté pour l'indépendance à plus de 70 % des voix, et surtout le cas des îles Féroé. Dans cette dernière hypothèse, le 14 septembre 1946 eut lieu un référendum sur l'accession de ces îles à la souveraineté. Cette option fut approuvée par 50,72 % de la population. Pourtant, le gouvernement du Danemark²⁵³ et le Roi Christian X se sont opposés à ce processus au motif que la majorité était trop faible. Le souverain a dissout le parlement et ordonné une élection générale qui fut remportée par le parti préconisant le maintien de l'autonomie limitée. À la suite de négociations, un nouvel accord relatif à l'autonomie limitée a été ratifié par le parlement danois et est entré en vigueur le 1^{er} avril 1948. Les îles Féroé sont restées dans le giron danois sans que la communauté internationale ne réagisse, la situation ayant été considérée comme une affaire interne du Danemark. Il faut noter que les arguments fédéralistes ont pu trouver appui dans les *dictum* de la Cour suprême du Canada dans son avis relatif à la sécession du Québec. En effet, la haute juridiction y déclare que « [l]a démocratie est une valeur fondamentale de notre culture juridique et politique »²⁵⁴ et la définit comme « un

²⁵⁰ Voir 2^e partie, A, 2, a) L'association partenariat Québec-Canada, ci-dessous.

²⁵¹ *Loi donnant effet à l'exigence de clarté*, supra note 243 article 2 § 2.

²⁵² Derriennic, supra note 196 à la p. 87.

²⁵³ Depuis la Paix de Kiel (1814), les îles Féroé sont sous souveraineté danoise.

²⁵⁴ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, supra note 121, para. 61.

système politique soumis à la règle de la majorité »²⁵⁵. Cependant, elle appelle à la conciliation de ce principe avec les autres principes inhérents au système canadien²⁵⁶. Tout d'abord avec le fédéralisme, la haute juridiction dispose qu' :

[i]l est vrai, bien sûr, que la démocratie exprime la volonté souveraine du peuple. Pourtant cette expression doit aussi être considérée dans le contexte des autres valeurs institutionnelles que nous estimons pertinentes dans ce renvoi. Les rapports entre démocratie et fédéralisme signifient par exemple que peuvent coexister des majorités différentes et également légitimes dans divers provinces et territoires ainsi qu'au niveau fédéral. Aucune majorité n'est plus, ou moins, 'légitime' que les autres en tant qu'expression de l'opinion démocratique.²⁵⁷

Puis, avec le principe de la primauté du droit, car

la démocratie au vrai sens du terme ne peut exister sans le principe de la primauté du droit. C'est la loi qui crée le cadre dans lequel la 'volonté souveraine' doit être déterminée et mise en œuvre. [...] Ce serait une grave erreur d'assimiler la légitimité à la seule 'volonté souveraine' ou à la seule règle de la majorité, à l'exclusion d'autres valeurs constitutionnelles²⁵⁸, [les neuf juges en concluent qu'] une constitution est placée hors de la portée de la règle de la simple majorité²⁵⁹ [et que] [l]'exigence d'un vaste appui sous forme de 'majorité élargie' pour introduire une modification constitutionnelle garantit que les intérêts des minorités seront pris en considération avant l'adoption de changements qui les affecteront.²⁶⁰

À ces arguments, les souverainistes rétorquent que le terme de clarté doit être pris dans un sens qualitatif et non quantitatif; la question claire est la question compréhensible par le peuple. Selon le Professeur Henri Brun, la majorité claire est la « majorité réelle ou apparente »²⁶¹. Pour sa part, la Cour suprême déclare : « nous parlons de majorité 'claire' au sens qualitatif. Pour être considérés comme l'expression de la volonté démocratique, les résultats d'un référendum doivent être dénués de toute ambiguïté en ce qui concerne tant la question posée que l'appui reçu »²⁶². Mettant en avant les pratiques démocratiques des pays du monde, les souverainistes expliquent que traditionnellement la règle de la majorité absolue suffit, même pour des questions de grandes importances, telle que l'autorisation de

²⁵⁵ *Ibid.*, para. 63.

²⁵⁶ Voir le texte se rapportant à la note 189, ci-dessus.

²⁵⁷ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 66.

²⁵⁸ *Ibid.*, para. 67.

²⁵⁹ *Ibid.*, para. 73.

²⁶⁰ *Ibid.*, para. 77.

²⁶¹ Henri Brun, « Avis juridique concernant la notion de majorité dans le Renvoi relatif à la sécession du Québec » (17 novembre 1999), en ligne : Site personnel de Daniel Turp <daniel.turp.qc.ca/meteo/actualite_politique/ap_1711.htm>.

²⁶² *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 87.

ratifier le *Traité de Maastricht du 7 février 1992* qui a été approuvée par seulement 50,1 % du peuple français mais qui a eu, en terme de transferts de souveraineté, un impact incalculable. Pointant le principe du parallélisme des formes, ils rajoutent que si Terre-Neuve est entrée dans la Confédération canadienne avec 52 %, le Québec devrait pouvoir en sortir avec la même majorité. Le Professeur Michel Seymour relève de surcroît qu'

il est [...] illogique d'adopter des règles valables pour le camp du 'non' qui diffèrent des règles valable pour le camp du 'oui'. Le 'non' a remporté la victoire au référendum de 1995 avec 50,6 % des voix exprimées. On devrait alors adopter les mêmes règles pour le 'oui'.²⁶³

En riposte à la *Loi sur la clarté*, le gouvernement québécois fit adopter par l'Assemblée nationale du Québec, la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec*²⁶⁴ dont l'article 3 dispose que « [l]e peuple québécois détermine seul, par l'entremise des institutions politiques qui lui appartiennent en propre, les modalités de l'exercice de son droit de choisir le régime politique et le statut juridique du Québec ». L'article 4 rajoute que « [l]orsque le peuple québécois est consulté par référendum [...], l'option gagnante est celle qui obtient la majorité des votes déclarés valides, soit cinquante pour cent de ces votes plus un vote ». En conséquence, selon les souverainistes, l'exigence d'une « super-majorité » est une obstruction à leur démarche démocratique vers l'indépendance. Pourtant, à l'instar du Professeur Jacques Brossard²⁶⁵, ils concèdent qu'une majorité faible limiterait la marge de manœuvre politique des autorités sécessionnistes.

2. LA DÉMARCHE FÉDÉRALE : LES NÉGOCIATIONS

En cas de sécession, le droit à l'autodétermination des Québécois serait canalisé par le fédéralisme canadien. Comme le remarque le Professeur James T. McHugh, dans son arrêt relatif à la sécession du Québec, « [t]he Court established the centrality of federalism within the Canadian constitutional system as a principle of overriding importance for determining this issue [la sécession] »²⁶⁶. Or, selon la Cour suprême du Canada, « [l]e principe du fédéralisme [...] donne naissance à une obligation réciproque pour toutes les parties formant la Confédération de négocier des modifications constitutionnelles en vue de répondre au désir exprimé »²⁶⁷. Selon David P. Haljan, cette obligation de négocier est l'apport principal de l'arrêt de la Cour suprême, car elle tend à « juridiciser » le processus de modification

²⁶³ Michel Seymour, *Le Pari de la démesure - L'intransigeance canadienne face au Québec*, Montréal, Éditions de l'Hexagone, 2001 à la p. 202.

²⁶⁴ *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux*, *supra* note 29.

²⁶⁵ Brossard, *supra* note 101 à la p. 353 (« C'est sur le plan politique [...] qu'une majorité trop restreinte pourrait paraître insuffisante et non concluante »).

²⁶⁶ James T. McHugh, « Making public law, 'public': an analysis of the Quebec reference case and its significance for comparative constitutional analysis » (2000) 49 I.C.L.Q. 445 à la p. 451.

²⁶⁷ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 88.

constitutionnelle et donc la sécession dans ce cadre²⁶⁸. Si la haute juridiction fédérale a décidé que ces négociations devraient se faire dans le respect des principes fondamentaux du système constitutionnel canadien²⁶⁹, elle a pu préciser que « les autres provinces et le gouvernement fédéral [n'ont] pas l'obligation légale de donner leur assentiment à la sécession d'une province »²⁷⁰ puisqu'« [i]l n'y a pas de véritables négociations si le résultat recherché, la sécession, est conçu comme un droit absolu »²⁷¹. Dans l'hypothèse d'une sécession du Québec, les négociations se focaliseraient sur deux sujets : la nouvelle association entre le Québec souverain et le reste du Canada (a) et les problèmes de succession d'États (b).

a) *L'association partenariat Québec-Canada*

En rupture avec la stratégie des premiers groupes indépendantistes dominés par le RIN qui prônaient dans les années soixante, dans une optique de décolonisation et sur le modèle des mouvements tiers-mondistes, une rupture totale avec le Canada, l'idée de « souveraineté-association », c'est-à-dire d'« une nouvelle association, au sein de laquelle le Québec, dans le cadre d'une union économique et monétaire, jouirait, tout comme le Canada, de tous les pouvoirs d'un pays souverain »²⁷², est devenue incontournable dans la mouvance indépendantiste désormais dominée par René Lévesque, dont le premier parti s'appellera symboliquement le Mouvement souveraineté-association (MSA). Ainsi, le référendum du 20 mai 1980 avait pour finalité d'accorder au gouvernement provincial le mandat de négocier l'entente proposée entre le Québec et le Canada. De même, en avril 1995, Lucien Bouchard déclarait que la souveraineté devait s'accompagner d'un projet de partenariat²⁷³ avec le Canada s'inspirant du modèle communautaire européen²⁷⁴. La question référendaire, définie sur la base du projet de loi sur l'avenir du Québec et de l'*Entente du 12 juin 1995* conclue entre le P.Q., le B.Q. et l'Action démocratique du Québec (ADQ) de Mario Dumont, proposait au Canada « un nouveau partenariat économique et politique »²⁷⁵. Malgré l'échec du référendum de 1995, le Premier ministre Lucien

²⁶⁸ David P. Haljan, « A constitutional duty to negotiate amendments: reference re secession of Quebec » (1999) 48 I.C.L.Q. 447 aux pp. 455-456 (« the most interesting feature of the reference opinion is its introduction of an obligation binding constitutional participants to negotiate when one or more wish to initiate constitutional change [...] Making constitutional negotiations obligatory means that the process has become juridified »).

²⁶⁹ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, supra note 121, para. 90 (« La conduite des parties dans de telles négociations serait régie par les mêmes principes constitutionnels que ceux qui ont donné naissance à l'obligation de négocier: le fédéralisme, la démocratie, le constitutionnalisme et la primauté du droit, et la protection des minorités »).

²⁷⁰ *Ibid.*

²⁷¹ *Ibid.*, para. 91.

²⁷² Gouvernement du Québec - Conseil exécutif, *La Nouvelle entente Québec - Canada, Proposition du gouvernement du Québec pour une entente d'égal à égal : la souveraineté association*, Québec, 1979 aux pp. VII-VIII.

²⁷³ Les Péquistes parlent désormais de « partenariat » de préférence à « association », mais le contenu est le même (voir Maurice Croisat, *Le fédéralisme dans les démocraties contemporaines*, 3^e éd., Paris, Montchrestien, 1999 à la p. 142).

²⁷⁴ Pierre O'Neill, « Bouchard entraîne le Bloc dans son 'virage' », *Le Devoir* (10 avril 1995) A1.

²⁷⁵ L'article 3 du projet de loi prévoyait que le gouvernement du Québec « [était] tenu de proposer au

Bouchard réaffirma en 1996 à l'Assemblée nationale du Québec : « Notre premier choix est donc d'accéder à la souveraineté après avoir défini un partenariat avec le Canada dans un processus mutuellement acceptable »²⁷⁶. Dans l'hypothèse péquiste, le Québec accéderait à la souveraineté et négocierait d'État à État une « association essentiellement économique »²⁷⁷, mais aussi politique avec le Canada anglais. En ce sens, l'entente tripartite du 12 juin 1995 prévoyait la conclusion par traité d'un « partenariat économique et politique ».

Au plan économique, ce projet sous-tendait une union monétaire et l'établissement d'un marché commun, voire d'une union économique, dans le cadre de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA) et désormais dans le cadre la Zone de libre-échange des Amériques (ZLEA). Ceci impliquait une union douanière, la libre circulation des marchandises, la libre circulation des personnes, des services et des capitaux, une politique monétaire commune et la mobilité de la main-d'œuvre, voire une monnaie unique. D'une manière générale, la Commission Bélanger-Campeau remarquait qu'« [u]n très large consensus se dégage chez les Québécoises et les Québécois en faveur du maintien d'une forte association économique entre le Québec et le Canada »²⁷⁸.

Au plan politique, la Commission Bélanger-Campeau rappelait que « [b]eaucoup de Québécoises et de Québécois espèrent qu'un Québec souverain développera avec ses voisins canadiens, des institutions communes qui dépasseraient le simple maintien de l'association »²⁷⁹. Sur ce point, l'entente tripartite du 12 juin 1995 était ambitieuse. Elle prévoyait la création d'« institutions politiques communes nécessaires à la gestion du nouveau partenariat économique et politique », à savoir : un Conseil de partenariat doté d'un pouvoir décisionnel pour la mise en application du traité de partenariat dans lequel le Québec et le Canada auraient chacun un droit de veto; une Assemblée parlementaire, composée de parlementaires dont le parlement du Canada nommerait 75% des membres, et l'Assemblée nationale du Québec, 25%, et qui verraient ses fonctions se limiter à l'émission de recommandations; et enfin, d'un tribunal chargé de résoudre tout différend concernant l'application du traité de partenariat. De plus, certains ont envisagé la possibilité de cumuler la citoyenneté canadienne et la citoyenneté québécoise²⁸⁰. En effet, selon les règles classiques du droit international, l'accession du Québec à la souveraineté entraînera l'émergence d'une nouvelle citoyenneté québécoise²⁸¹. Le nouvel État québécois devra déterminer

gouvernement du Canada la conclusion d'un traité de partenariat économique et politique sur la base de l'entente tripartite ».

²⁷⁶ Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, 24 (22 mai 1996) à la p.1247 (Monsieur Lucien Bouchard).

²⁷⁷ Lévesque, *Option Québec*, supra note 32 à la p. 193.

²⁷⁸ *Rapport de la Commission Bélanger-Campeau*, supra note 79, part. I à la p. 17.

²⁷⁹ *Ibid.*, à la p. 21.

²⁸⁰ *Ibid.*, aux pp. 19-20.

²⁸¹ Voir Daniel Patrick O'Connell, *State Succession in Municipal and International Law*, vol. I, Cambridge, Cambridge University Press, 1967 aux pp. 501-502 (« It is the municipal law of the predecessor State which is to determine which persons have lost their nationality as a result of the change, it is that of the successor State which is to determine which persons have acquired its nationality. The function of international law is at the most to delimit the competence of the former to

les critères d'attribution et d'acquisition de sa nouvelle citoyenneté, mais il devra aussi décider du maintien ou pas de la citoyenneté canadienne. Le Professeur Daniel Turp estimait qu'« [à] la lecture de ce projet, il ne fait nul doute que les promoteurs envisageaient un partenariat à vocation confédérale ». Il rajoutait que le projet portait en germe, même si « des précautions nombreuses avaient été prises », une dimension fédérale à travers « [l]es mises en commun [...] des compétences dans les domaines économique, financier et monétaire »²⁸². De plus, l'entente, consacrant l'équivalent du principe de subsidiarité communautaire, prévoyait que « rien n'empêchera les deux États membres de s'entendre dans tout autre domaine d'intérêt commun » tel que le commerce, une représentation commune au sein des instances internationales, la défense ou la protection de l'environnement. Un tel schéma ne pouvait qu'évoquer le modèle des Communautés européennes.

Lorsqu'il avance son modèle d'association-partenariat, René Lévesque prend soin de préciser : « Nous ne partons pas sur des flots inconnus »²⁸³. L'ancien Premier ministre évoque « le modèle gigantesque que nous offre l'évolution du Marché commun »²⁸⁴. Il propose de nommer la structure qui résultera d'un accord québéco-canadien, « Union canadienne »²⁸⁵, formule qui fait écho à l'Union européenne qui naîtra plus tard avec le *Traité de Maastricht du 7 février 1992*. Plus récemment, aux vues du début des travaux de la *Convention sur l'avenir de l'Union européenne*, présidée par Valéry Giscard d'Estaing²⁸⁶, le député bloquiste Richard Marceau expliquait que « [l]es Québécois auront avantage à observer d'assez près la façon qu'adopteront les Européens pour concilier indépendance politique et interdépendance économique »²⁸⁷. Cette parenté avec le modèle communautaire est évidente dans le volet économique de l'association-partenariat, le but étant la réalisation d'un marché économique commun, voire la création d'une monnaie unique de type euro. Mais dans le volet politique, existent aussi des rapprochements. D'aucuns avancent ainsi, par exemple, l'idée de l'établissement d'une citoyenneté commune²⁸⁸, qui se superposerait aux citoyennetés nationales, tel qu'il en est le cas

retain certain persons as its nationals, and of the latter to claim them as its own [...] The predecessor State would seem to lose its competence in international law to claim the inhabitants of absorbed territory as its nationals when the bond uniting it with them is dissolved ».

²⁸² Daniel Turp, « De la vocation confédérale et fédérale des partenariats économiques et politiques », *Communication présentée lors du Colloque sur Nationalité, citoyenneté et solidarité*, Montréal, 21 mai 1998 [non publié]. Transcription disponible en ligne : Daniel Turp, Member of the Parliament for Beauharnois-Salaberry <<http://www.rocler.qc.ca/turp/eng/Future/Publications10.htm>>.

²⁸³ Lévesque, *Option Québec*, *supra* note 32 à la p. 189.

²⁸⁴ *Ibid.*

²⁸⁵ *Ibid.* à la p. 190.

²⁸⁶ Arnaud Leparmentier, Laurent Zecchini, « Une Convention pour donner une Constitution à l'Europe » *Le Monde* (1^{er} mars 2002) 2.

²⁸⁷ Richard Marceau, « La construction européenne et le Québec » *Le Soleil* (9 mars 2002) D7.

²⁸⁸ Le Professeur Daniel Turp explique que dans un tel cas et si le Québec demeurerait au sein du *Commonwealth*, les citoyens canadiens résidant au Québec et les citoyens québécois résidant au Canada pourraient également être considérés comme citoyens du *Commonwealth* (voir Frederico De Castro, « La nationalité, la double nationalité et la supra-nationalité » 102 *Rec. des cours de l'Académie de dr. int.* 521 aux pp. 602-604). Mais, cette citoyenneté serait toutefois commune à l'ensemble des pays du *Commonwealth* et dépasserait dès lors le cadre des relations canado-québécoises (voir Daniel Turp, « Citoyenneté québécoise, citoyenneté canadienne et citoyenneté

dans l'Union européenne depuis le *Traité de Maastricht*²⁸⁹. Cette citoyenneté commune pourrait conférer des droits économiques, tels les droits de circulation et de séjour, et des droits politiques, notamment par la reconnaissance du droit de vote et d'éligibilité à un parlement commun²⁹⁰. Dans une optique prospective, ce tropisme du modèle communautaire, ou plutôt de la construction communautaire (le modèle définitif que prendra l'Union européenne n'étant pas encore défini) est très intéressant, car on peut se demander si, modèle hybride oscillant entre confédération et fédération, il n'est pas un modèle d'avenir. Dans cette optique, dans une étude préparée pour le gouvernement fédéral, Peter Leslie notait que « [b]eaucoup de Canadiens semblent croire que la CEE est la preuve que des États aux cultures variées peuvent entrer dans une union économique tout en conservant leur souveraineté politique »²⁹¹.

En toutes hypothèses, le projet d'association-partenariat est un projet ambitieux. Il faut remarquer que le chantier de la construction européenne, né dans le sillage de Jean Monnet, s'étale sur une période d'une cinquantaine d'années et n'est toujours pas achevé. En conséquence, négocier un tel projet dans la foulée d'une sécession du Québec, qui dans tous les cas créera des tensions politiques, sera très difficile, car, comme le remarquait Jean Chrétien, « [i]l est assez rare que l'on veuille se remarier après un divorce »²⁹².

b) *Les problèmes de succession d'États*²⁹³

Dans l'ordre interne, la succession d'États doit assurer la continuité de l'ordre juridique. En ce qui concerne la province de Québec²⁹⁴, il faut remarquer que du fait de la répartition des pouvoirs entre État fédéral et État fédéré, le gouvernement d'un Québec souverain aurait déjà à sa disposition des lois dans ses domaines de

commune selon le modèle de l'Union européenne » dans William Kaplan, dir., *Belonging : Essays on the meaning and future of Canadian citizenship*, Toronto/Montréal, M.Q. U. P., 1992, 164 à la p. 168).

²⁸⁹ Sur la citoyenneté européenne : Alfonso Mattera, « Civis europaeus sum » - Citoyenneté européenne, droit de circulation et de séjour, applicabilité directe de l'article 8 A du Traité C.E. (1998) 3 R.M.U.E. 5.

²⁹⁰ Si l'*Entente* de 1995 prévoyait la création d'un parlement commun composé de députés envoyés par le parlement fédéral canadien et l'Assemblée nationale du Québec, ces députés pourraient être par la suite élus au suffrage universel direct. Il y aurait alors une évolution semblable au modèle communautaire puisque le parlement européen fut désigné par cooptation jusqu'en 1979.

²⁹¹ Peter M. Leslie, *La Communauté européenne. Un modèle politique pour le Canada?*, Ottawa, Ministère des Approvisionnement et des Services, 1991 à la p. VIII.

²⁹² Chrétien, « Le rempart du fédéralisme », *supra* note 155 à la p. 325.

²⁹³ Aux termes de l'article 2, paragraphe 1 b) commun à la *Convention de Vienne* du 22 août 1978 sur la succession d'États en matière de traités et à la *Convention de Vienne* du 30 avril 1983 sur la succession aux biens, archives et dettes d'États, la succession d'États se définit comme « la substitution d'un État à un autre dans la responsabilité des relations internationales d'un territoire ». (*Convention de Vienne sur les successions d'État en matière de traités*, 22 août 1978, 1946 R.T.N.U. 3 (entrée en vigueur : le 6 novembre 1996)).

²⁹⁴ On peut ici préciser que comme identifiant du nouvel État souverain du Québec, le fleurdelysé succèdera à l'unifolié comme emblème national, la devise « Je me souviens » remplacera « Ad mari usque a mare » et la ville de Québec deviendra capitale à la place d'Ottawa. Il ne restera plus aux autorités québécoises qu'à adopter un nouvel hymne national.

compétence, comme tout élément se rapportant au droit civil ou à l'éducation. Il pourra élever ces lois provinciales au rang de lois nationales. Cependant, dans les domaines de compétence exclusivement fédérale, le Québec serait dans une situation immédiate de *vacuum juris*. En conséquence, à titre provisoire, le Professeur José Woehrling²⁹⁵ proposa que l'Assemblée nationale du Québec vote une loi prorogeant les lois fédérales canadiennes sous réserve qu'elles soient compatibles avec la nouvelle constitution québécoise²⁹⁶. À propos de cette constitution, nombre de juristes d'obédience indépendantiste ont préparé des projets de constitution²⁹⁷. De plus, le Professeur Woehrling note que l'ensemble des principes formulés dans le chapitre II intitulé « De l'État national du Québec » de la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec* pourrait servir de chapitre introductif à une éventuelle constitution québécoise²⁹⁸.

Dans le domaine juridictionnel, les cours et tribunaux de droit fédéral - au premier rang desquels se trouve la Cour suprême du Canada - perdront leurs compétences *ratione loci* sur le territoire québécois. Il appartiendra aux autorités sécessionnistes de créer de nouvelles juridictions notamment une Cour suprême du Québec. De même, les juges nommés par Ottawa devront cesser d'exercer leurs fonctions et seront remplacés²⁹⁹. En outre, il faudra prévoir le sort des litiges pendants au moment de l'indépendance et l'exécution des décisions rendues auparavant.

Quant à la succession aux dettes, il convient de distinguer les « dettes générales » que l'État prédécesseur a contractées dans l'intérêt de l'ensemble de la fédération, et les « dettes localisées » qui se rattachent au seul territoire de l'État successeur ou qui ont été contractées par le seul État fédéré. Les dettes localisées sont transmises à l'État successeur alors que les dettes générales doivent rester à la charge du seul État prédécesseur. On retrouve *mutatis mutandis* les mêmes solutions pour ce qui touche à la succession aux biens. En vertu de l'article 15, paragraphe 1 a) de la *Convention de Vienne du 8 avril 1983*, tous les biens fédéraux localisés en territoire québécois deviendront québécois, tous ceux situés ailleurs au Canada resteront biens de l'État canadien. En pratique, les États outrepassent généralement ces règles et cherchent des accords politiques pour régler ces litiges. Ainsi, par exemple, l'avant-projet de loi sur la souveraineté prévoyait la conclusion d'une entente entre les gouvernements du Québec et du Canada sur le partage des biens et de la dette du

²⁹⁵ Woehrling, « L'évolution et le réaménagement », *supra* note 192 à la p. 112.

²⁹⁶ L'article 10 de l'avant-projet de loi intitulé *Loi sur la souveraineté du Québec* de 1994 prévoyait que « les lois adoptées par le parlement du Canada [...] restent en vigueur jusqu'à ce qu'elles soient modifiées ou abrogées par l'Assemblée nationale ».

²⁹⁷ Voir par exemple les travaux du Professeur Jacques-Yvan Morin (Jacques-Yvan Morin, « Pour une nouvelle constitution du Québec », dans Morin et Woehrling, *Demain le Québec*, *supra* note 192 aux pp. 147-216) ou ceux du Professeur Daniel Turp (Daniel Turp, « Un projet de Constitution pour un Québec souverain » *L'Action nationale*, vol. LXXXV, n° 8 (octobre 1995) 39).

²⁹⁸ José Woehrling, « Canada : la Loi sur les droits fondamentaux du Québec » (2001) 48 R.F.D.C. 847 à la p. 850.

²⁹⁹ Selon l'article 12 de l'avant-projet de loi intitulé *Loi sur la souveraineté du Québec* de 1994, la Cour d'appel du Québec devait devenir « le tribunal de dernière instance jusqu'à l'institution d'une Cour Suprême ». L'article prévoyait également que « [l]es juges de la Cour Fédérale et de la Cour Suprême du Canada en provenance du Barreau du Québec dev[enaient], s'ils en exprim[aient] le désir, respectivement juges de la Cour Supérieure et de la Cour d'Appel du Québec ».

Canada³⁰⁰.

Au plan international, en application de l'adage *Pacta tertiis nec nocent nec prosunt*, l'État successeur est tiers vis-à-vis des traités de l'État prédécesseur, et donc le principe devrait être l'intransmissibilité des traités. Mais, pour des raisons de sécurité juridique et de stabilité politique, il a été décidé, notamment dans le cadre des travaux de la Commission du droit international, de favoriser le maintien des traités en cause. Dans un cas de sécession, les articles 11 et 12 de la *Convention de Vienne du 22 août 1978 sur la succession d'États en matière de traités* consacrent le principe de continuité pour les traités de frontières³⁰¹ et les traités territoriaux. D'une manière générale, l'article 34, paragraphe 1 a) de la *Convention* pose une présomption de succession automatique, sauf si ce maintien est incompatible avec l'objet et le but du traité ou s'il change radicalement les conditions d'exécution de celui-ci. Par contre, pour les traités conclus *intuitu personae*, la succession n'est pas automatique. Ainsi, pour adhérer à l'OTAN ou à l'OMC, un Québec souverain devra suivre les procédures d'adhésion prévues par les chartes constitutives de ces organisations. Les responsables péquistes³⁰² ont décidé de continuer à appliquer les traités conclus par le Canada et les conventions internationales auxquelles a adhéré ce pays ou qu'il a ratifiées, et qui demeurent applicables au territoire québécois, conformément aux règles du droit international³⁰³. De plus, les Péquistes ont affirmé vouloir qu'un Québec souverain adhère à l'ONU. L'adhésion à l'« Organisation mondiale »³⁰⁴ est la reconnaissance définitive de la souveraineté d'un pays : lorsque son drapeau est hissé devant le bâtiment onusien à New York, l'État fait pleinement partie de la Communauté internationale. Les chefs péquistes ont en outre décidé de rester au sein du *Commonwealth*, de devenir membre de l'OTAN, du NORAD, et de l'OMC. En matière de succession aux organisations internationales, la règle applicable veut que tout État nouveau demande son admission et se soumette aux procédures habituelles d'acceptation de sa candidature. Par exemple, pour adhérer à l'ONU, le Québec, en application de l'article 4, paragraphe 2 de la *Charte des Nations Unies* du 26 juin 1945 et sous réserve de respecter les dispositions de l'article 4, paragraphe 1^{er}, sera admis par décision de l'Assemblée générale, se prononçant à la majorité des deux tiers des États présents et votants, sur recommandation du Conseil de sécurité.

³⁰⁰ Pour une étude détaillée sur ces points, voir Malcolm Shaw, « State succession to assets and debts » dans *Mise à jour des études*, supra note 83, vol. 3, 4^e part., liv. 4, 329.

³⁰¹ Par exemple, en vertu des traités existants, la frontière entre le Canada et les États-Unis d'Amérique fixée par un traité de 1908 serait intégralement maintenue dans un Québec souverain.

³⁰² L'article 7 de l'avant-projet de loi intitulé *Loi sur la souveraineté du Québec*, déposé devant l'Assemblée nationale le 6 décembre 1994 par Jacques Parizeau déclarait que le Québec « assume les obligations et jouit des droits contenus dans les traités internationaux auxquels le Canada est partie et dans les conventions internationales auxquelles le Canada a adhéré ». L'article 8 autorisait le gouvernement du Québec à demander l'admission de la province au sein de l'ONU et des autres organismes internationaux. L'article 9 traitait de la question de l'adhésion du Québec au *Commonwealth*, à la Francophonie, à l'OTAN, au NORAD, à l'ALENA et au GATT (voir Avant-projet de loi, *Loi sur la souveraineté du Québec*, Dossier, vol. I, aux pp. 12-13).

³⁰³ Pour une étude détaillée sur ce point, voir Daniel Turp, « Étude sur la succession du Québec aux traités auxquels le Canada est partie dans l'hypothèse d'une accession du Québec à la souveraineté », dans *Mise à jour des études*, supra note 83, vol. 3, 1^{ère} part., liv. 2, 225.

³⁰⁴ Selon l'expression du Professeur Michel Virally (Michel Virally, *L'organisation mondiale*, Paris, Armand Colin, 1972).

Comme le relevèrent les neuf juges de la Cour suprême, « la sécession [du Québec] donnerait naissance à une multitude de questions très difficiles et très complexes »³⁰⁵. Une sécession négociée avec le Canada anglais aurait non seulement l'avantage de s'inscrire dans un cadre légal, mais aussi de concourir à la résolution de ces questions. Cependant, même si le peuple québécois votait majoritairement pour l'indépendance lors d'un prochain référendum, il est peu probable que le gouvernement fédéral et les autres provinces canadiennes acceptent, du moins dans un premier temps, ce verdict populaire et entament immédiatement des négociations avec les autorités québécoises. Ces dernières n'auraient plus comme choix que de proclamer unilatéralement l'indépendance de la province. En 1978, interrogé par le journaliste Jean-Robert Leselbaum sur son éventuelle réaction si Ottawa refusait de négocier après un référendum gagné par les indépendantistes, René Lévesque avait répondu que « [l]e Québec serait inévitablement amené à faire quelques déclarations unilatérales »³⁰⁶.

B. Une sécession proclamée unilatéralement

Après avoir constaté que le peuple québécois ne pouvait arguer d'un droit à l'autodétermination externe pour accéder à l'indépendance, les Professeurs Franck, Higgins, Tomuschat, Pellet et Shaw expliquèrent que « [c]ela [...] ne l'empêche nullement de la revendiquer, et de l'obtenir ou de l'imposer : mais il s'agit là d'une question de pur fait que le droit international ne fonde, ni ne réproouve, il en prend acte »³⁰⁷. Dans cette hypothèse, se fiant aux modèles norvégien ou islandais³⁰⁸, la sécession serait unilatéralement déclarée par les autorités québécoises, certes sur la base démocratique d'un référendum, mais sans aucune base légale. Il nous faudra ici expliquer par quels moyens les autorités québécoises pourraient procéder à une telle sécession (1), puis les obstructions que pourrait lui opposer le gouvernement canadien puisque nous serions dans une situation de conflit latent entre Québec et Ottawa (2).

1. LES MOYENS D'UNE SÉCESSION UNILATÉRALE

Dans l'affaire du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, la Cour suprême du Canada notait que « [l]e succès ultime d'une telle sécession (unilatérale) dépendrait du contrôle effectif d'un territoire et de la reconnaissance par la communauté internationale »³⁰⁹. En conséquence, une sécession unilatérale du Québec devrait se faire pacifiquement suite à un référendum démocratique. Afin que la sécession du Québec soit effective, il faut que les autorités sécessionnistes québécoises disposent

³⁰⁵ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, supra note 121, para. 96.

³⁰⁶ René Lévesque, *La passion du Québec - Conversations avec Jean-Robert Leselbaum*, Paris, Éditions Stock, 1978 à la p. 65.

³⁰⁷ Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, supra note 24, para. 3.09.

³⁰⁸ Le 7 juin 1905, le parlement norvégien déclara unilatéralement la dissolution de l'union avec le Royaume de Suède et l'indépendance de la Norvège. À la suite d'un référendum, l'Islande proclama son indépendance complète du Danemark, le 17 juin 1944.

³⁰⁹ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, supra note 121, para. 106.

de prérogatives de puissance publique sur tout le territoire québécois (a). Cette effectivité devra par la suite être consacrée par une reconnaissance internationale³¹⁰ (b).

a) *L'effectivité*

Notion complexe et paradoxale, l'effectivité est une notion ajuridique qui n'est pourtant pas étrangère au droit. La Professeure Monique Chemillier-Gendreau constatait que « cette notion a envahi le champ du droit international jusqu'à en devenir une notion centrale »³¹¹. Quant au droit canadien, si la Cour suprême du Canada a déclaré que « le principe de l'effectivité [...] n'a aucun statut constitutionnel ou juridique »³¹² puisque ce principe « revient tout simplement à soutenir que l'on peut violer la loi tant que la violation réussit »³¹³, la haute juridiction a reconnu que

[q]uoi qu'il n'existe aucun droit à la sécession unilatérale dans la Constitution [...] cela n'exclut pas la possibilité d'une déclaration inconstitutionnelle de sécession aboutissant à une sécession de fait. Le succès ultime d'une telle sécession dépendrait du contrôle effectif d'un territoire et de la reconnaissance par la communauté internationale.³¹⁴

L'État qui est le sujet primaire du droit des gens est un phénomène extra-juridique. Sur cette base, le Professeur Jean Combacau a écrit qu'un État « existe en droit dès lors qu'il existe en fait »³¹⁵. En conséquence, quant à l'émergence d'un nouvel État, l'effectivité doit se manifester vis-à-vis des trois éléments constitutifs de l'État, à savoir un territoire, une population et une puissance souveraine³¹⁶. En ce sens, les Professeurs Jean Combacau et Serge Sur expliquent que

[l]es autorités de fait de la collectivité ne peuvent en principe prétendre la voir accéder à la qualité d'État que si elles sont en mesure de s'acquitter effectivement de l'ensemble des fonctions étatiques ; dans le cas contraire,

³¹⁰ Comme l'explique le Président José Maria Ruda, « [p]our être licite, [le reconnaissance] doit intervenir après que l'existence de l'État ait été établie, autrement dit, lorsqu'il est démontré que celui-ci réunit les éléments constitutifs de l'État selon le droit international. [...] En cas de démembrement, [...] la reconnaissance prématurée constituerait une ingérence dans les affaires intérieures de l'État » (José-Maria Ruda, « Reconnaissance d'États et de gouvernements » dans Mohammed Bedjaoui, *Droit international - Bilan et perspectives*, t. I, Paris, Pedone/UNESCO, 1991, 471 aux pp. 473-474).

³¹¹ Monique Chemillier-Gendreau, « À propos de l'effectivité en droit international » 1975 I R.B.D.I. 38 à la p. 38.

³¹² *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, supra note 121, para. 107.

³¹³ *Ibid.*, para. 108.

³¹⁴ *Ibid.*, para. 106.

³¹⁵ Jean Combacau, « L'État » dans Hubert Thierry, Jean Combacau, Serge Sur et Charles Vallée, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 1986, 209 à la p. 222.

³¹⁶ Voir Commission d'arbitrage pour la paix en Yougoslavie, avis n° 1 du 29 novembre 1991, (1992) 96 R.G.D.I.P. 264 à la p. 264 (« l'État est communément défini comme une collectivité qui se compose d'un territoire et d'une population soumis à un pouvoir politique organisé ; [...] il se caractérise par la souveraineté »).

elles ne constituent que des pseudo-autorités.³¹⁷

Dans l'hypothèse québécoise, les autorités sécessionnistes devront donc composer une structure étatique et elles devront déployer effectivement leurs compétences étatiques sur tout le territoire québécois et à l'égard de tous les Québécois. Comme le remarque le Professeur Marcelo G. Kohen, « le nouvel État sera souverain sur le territoire à l'égard duquel il est réellement en mesure d'appliquer ses prérogatives de puissance publique »³¹⁸.

Conséquence du fédéralisme, il existe déjà un « État » québécois en tant qu'État fédéré³¹⁹. L'État québécois étant déjà effectivement constitué dans ses pouvoirs internes et externes à un niveau provincial, il lui suffira d'« ériger[r] ses organes décentralisés les plus élevés en organes souverains »³²⁰ et d'acquérir l'« immédiateté internationale » pour se projeter dans l'ordre international en tant qu'État pleinement souverain. Dans cette perspective, le Professeur Hans Kelsen expliquait qu'

il existe un État au regard du droit international lorsqu'une puissance indépendante s'établit sur les habitants d'un certain territoire, autrement dit lorsqu'un ordre de contrainte (*Zwangsordnung*) qui n'est subordonné qu'au seul ordre juridique international s'applique en fait dans un domaine déterminé.³²¹

En cas de sécession unilatérale du Québec, vont s'affronter deux ordres juridiques : l'ordre canadien et l'ordre québécois. Ces deux ordres auront en quelque sorte perdu leur caractère contraignant et seront soumis aux choix des Québécois de s'y conformer ou non. Par exemple, quant au droit fiscal, les Québécois devront choisir de payer leurs impôts à Ottawa ou à Québec. Ce ne seront donc plus que des droits virtuels, dont l'un redeviendra réel car ses destinataires auront choisi de s'y conformer. Ainsi, pour que le nouvel État québécois naisse, il faudra l'« exclusion du contrôle des autorités canadiennes sur le territoire québécois ; un simple renforcement

³¹⁷ Combacau et Sur, *supra* note 10 à la p. 275.

³¹⁸ Marcello G. Kohen, « Le problème des frontières en cas de dissolution et de séparation d'États : quelle alternative? » dans Olivier Corten, Barbara Delcourt, Pierre Klein et Nicolas Levrat, dir., *Démembrements d'États et délimitations territoriales : l'uti possidetis en question(s)*, Bruxelles, Bruylant, 1999, 373 à la p. 381.

³¹⁹ Voir Denis Alland, dir., *Droit international public*, Paris, P.U.F., 2000 à la p. 105 (« l'État fédéré n'est pas juridiquement indépendant ; il constitue seulement un ordre juridique partiel (principe d'autonomie), établi directement par la norme juridique la plus élevée dans la hiérarchie de l'ordre juridique interne global, c'est-à-dire par la Constitution de l'État fédéral. Du point de vue du droit international, c'est l'ensemble qui doit être considéré comme l'« État », puisque aussi bien les actes émanant du niveau fédéral que ceux émanant du niveau fédéré peuvent engager sa responsabilité internationale »).

³²⁰ Les Professeurs Combacau et Sur poursuivent en expliquant que « l'assemblée territoriale devient parlement, l'exécutif local gouvernement, la haute cour territoriale tribunal suprême, etc. » Combacau et Sur, *supra* note 10 à la p. 278.

³²¹ Hans Kelsen, « Les rapports de système entre le droit interne et le droit international public » (1926) *14 Rec. Des cours de l'Académie de dr. int.* 231 à la p. 308.

des compétences provinciales n'aurait pas cet effet »³²². La sécession échouerait donc si les autorités fédérales réussissaient par des mesures d'obstruction³²³ à maintenir le respect de l'ordre juridique fédéral sur le territoire québécois et empêcher corrélativement l'application du nouvel ordre des autorités québécoises sécessionnistes. Il faut préciser que la prise de contrôle effectif nécessitera l'écoulement d'un certain laps de temps³²⁴.

Le Professeur James R. Fox définit l'effectivité comme une « mesure for determining whether a new government should be recognized as legitimate by other governments based on its ability to exercise power in the territory in question »³²⁵. Or, l'exercice de ce « pouvoir » peut conduire à l'usage de la force. Il convient d'étudier si, dans le contexte québécois, un tel usage est envisageable. La violence est presque sacrilège dans un pays qui, malgré son état atavique de crise, se caractérise par un fort consensualisme et pacifisme. Ceci n'empêcha pourtant pas dans l'histoire canadienne des crises de dégénérer en affrontements armés³²⁶. Au sujet d'une hypothétique sécession du Québec, le Professeur Jean-Pierre Derriennic prévenait qu'« [i]l ne faut [...] commettre l'erreur de croire que nos conflits politiques ne peuvent pas devenir violents »³²⁷. Si le Québec venait à faire unilatéralement sécession, les opposants à la souveraineté québécoise craignent que pour asseoir leur autorité effective sur tout le territoire québécois, les sécessionnistes n'utilisent la force. En 1991, Jacques Parizeau déclarait qu'il comptait sur l'armée canadienne pour assurer la paix dans la période qui suivrait la proclamation d'indépendance³²⁸ et, à la veille du référendum de 1995,

³²² Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 2.42.

³²³ Voir 2^e partie, B, 2. Les obstructions fédérales à une sécession unilatérale, ci-dessous.

³²⁴ En ce sens, le Professeur José Woehrling souligne que « [l]a sécession serait considérée comme réussie, si, durant un temps suffisamment long, les autorités québécoises parvenaient à exclure l'application du droit canadien sur leur territoire et, au contraire, réussissaient à faire régner l'ordre juridique découlant de leurs propres lois et décisions » (Woehrling, « L'évolution et le réaménagement », *supra* note 192 à la p. 131).

³²⁵ James R. Fox, *Dictionary of international and comparative law*, New York, Oceana publications, 1997 à la p. 90.

³²⁶ Mises à part les révoltes des Patriotes ou de Louis Riel au XIX^e siècle, des heurts se sont déjà produits dans l'histoire contemporaine du Canada. Deux crises majeures ont eu lieu : la première lorsque, après l'enlèvement de James Richard Cross par le F.L.Q., le gouvernement fédéral décréta l'état d'« insurrection appréhendée » sur la base de la *Loi sur les mesures de guerre*. L'armée canadienne fut déployée au Québec. En application des règlements d'état d'urgence, le F.L.Q. fut frappé d'interdiction et les libertés furent suspendues. Des arrestations et détentions sans mise en accusation furent autorisées. Ainsi, plus de 450 personnes furent détenues arbitrairement et la plupart furent par la suite libérées, sans comparution ni mise en accusation. Certaines actions menées par le Service de sécurité de la Gendarmerie royale du Canada (G.R.C.) durant la crise furent, par la suite, qualifiées d'illégales par la Commission d'enquête sur certaines activités de la G.R.C., dite « Commission MacDonald », et la Commission d'enquête sur des opérations policières en territoire québécois, ou « Commission Keable », au Québec. La seconde crise débuta dans les années 1990 à cause du projet d'agrandissement d'un terrain de golf dans la ville d'Oka, située en banlieue de Montréal sur un territoire revendiqué comme ancestral par les Indiens mohawks. À l'été 1990, pour s'opposer à cette mesure, des hommes masqués et armés entreprirent un blocus des voies de communication et refoulèrent, par les armes, les forces de l'ordre qui voulaient les déloger. Ces affrontements causèrent la mort d'un policier canadien. Le Premier ministre du Québec, Robert Bourassa, demanda à l'armée canadienne d'intervenir.

³²⁷ Derriennic, *supra* note 196 à la p. 113.

³²⁸ Voir Gilles Normand, « Parizeau compte sur l'armée pour la période suivant l'indépendance » *La*

certaines chefs péquistes, à l'instar du ministre Jacques Brassard, ont publiquement évoqué l'usage de la force armée contre les récalcitrants³²⁹. Si les autorités québécoises usaient de la force pour faire plier les anglophones ou les autochtones, la question se pose de savoir si ces derniers pourraient faire appel à l'armée canadienne pour les défendre. D'aucuns prétendent que l'usage de la force contre ces populations reviendrait à violer leur droit à l'autodétermination, et sur la base des travaux du Professeur Michael Bothe³³⁰, ils expliquent qu'en conséquence, une réponse militaire d'Ottawa s'apparenterait à un cas de légitime défense, sur la base de l'article 51 de la *Charte des Nations Unies*. Sans insister sur cette opinion qui soulève le délicat problème de la définition de l'« agression armée » requise pour actionner l'article 51 précité, dans l'hypothèse d'une sécession unilatérale, il est vrai que le droit international reconnaît à l'État en délitement le droit de s'y opposer par la force, sous réserve de ne pas violer les règles du droit humanitaire, du *jus in bello*³³¹. Une telle situation pourrait donc engendrer une guerre qui serait encore « civile ».

b) *La reconnaissance internationale*

Au regard des règles du droit international positif, il ressort que la reconnaissance³³² n'a qu'un effet déclaratif³³³. Pourtant, elle reste primordiale car elle traduit l'insertion du nouvel État dans la communauté de ses pairs³³⁴. De plus, la reconnaissance légitime de la sécession unilatérale, par définition illicite, et cette

Presse (15 décembre 1991) A1.

³²⁹ Voir par exemple Michel Adam, « Le P.Q. n'exclut pas l'usage de la force pour s'imposer dans un Québec souverain » *La Presse* (11 juin 1994) B 2.

³³⁰ Michael Bothe, « The legitimacy of the use of force to protect peoples and minorities » dans Brölmann, Lefebvre, Zieck, dir., *Peoples and minorities in international law*, *supra* note 169, 289 à la p. 291 (« [a]s formulated in the 1970 Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Co-operation Among States in Accordance with the Charter of the United Nations, the use of force to suppress the exercise of the right of self-determination constitutes a forbidden use of force. If this is accepted, one could deduce that any counterforce constitutes self-defence, and that outside help given to that kind of counterforce would constitute collective self-defence within the meaning of Article 51 of the Charter »).

³³¹ Voir Steven R. Ratner, « Drawing a better line : uti possidetis and the borders of new states » (1996) *A.J.I.L.* 590 à la p. 619 (« As for ongoing attempts at secession or dissolution, international law does not forbid the use of force in civil disputes, although aspects of jus in bello apply to internal war. A blanket prohibition on force would redound to the detriment of legitimate governments fighting unjustified secessionist or other insurgent movements »).

³³² L'Institut du droit international a défini la reconnaissance comme un « acte libre par lequel un ou plusieurs États constatent l'existence sur un territoire déterminé d'une société humaine politiquement organisée, indépendante de toute autre État existant, capable d'observer les prescriptions du droit international, et manifestent en conséquence leur volonté de la considérer comme membre de la Communauté internationale » (voir *IDI*, résolution du 23 avril 1936, article 1^{er}, Session de Bruxelles, *Ann. IDI*, vol. 39, t. II, aux pp. 300-301).

³³³ Voir Commission d'arbitrage pour la paix en Yougoslavie, *supra* note 316 à la p. 264 (« L'existence ou la disparition de l'État est une question de fait ; [...] la reconnaissance par les autres États a des effets purement déclaratifs »).

³³⁴ Comme l'indiquait la Professeure Hélène Ruiz-Fabri, « un État qui n'a obtenu aucune reconnaissance ou même un nombre très faible de reconnaissances n'est, en définitive, rien dans la société internationale » (Hélène Ruiz Fabri, « Genèse et disparition de l'État à l'époque contemporaine » (1992) *XXXVIII A.F.D.I.* 153 à la p. 154).

légitimation ont un effet rétroactif³³⁵. Comme l'a noté le Professeur Jean Touscoz, « le temps efface l'illégalité et valide l'effectivité »³³⁶. Puisque *a facto ad jus non datur consequentia*, la reconnaissance entraîne donc une « juridicisation » de l'effectivité. Ainsi, obtenir une reconnaissance internationale est ce à quoi aspire tout État nouveau. Dans l'ancienne société internationale, pétrie dans le volontarisme³³⁷, la reconnaissance était un acte discrétionnaire de l'État. Depuis l'avènement d'une Communauté internationale et d'une légalité internationale, la reconnaissance est souvent conditionnée au respect des principes édictés par la *Charte des Nations unies*, au respect des principes de l'État de droit, de la démocratie, des droits de la personne et de la légalité. Dans cette perspective, la Cour suprême du Canada observe que « [l]e processus de reconnaissance, auparavant considéré comme l'exercice d'un pouvoir souverain absolu, est maintenant assorti de normes juridiques »³³⁸ et cite à l'appui de cette constatation la *Déclaration de la Communauté européenne sur les Lignes directrices sur la reconnaissance de nouveaux États en Europe orientale et en Union soviétique*³³⁹. Elle ajoute que « l'une des normes juridiques que les États peuvent invoquer pour décider de reconnaître ou non de nouveaux États est la légitimité du processus par lequel ceux-ci ont fait de facto sécession ou cherchent à le faire »³⁴⁰. La haute juridiction en conclut qu' :

[a]insi, un Québec qui aurait négocié dans le respect des principes et valeurs constitutionnels face à l'intransigeance injustifiée d'autres participants au niveau fédéral ou provincial aurait probablement plus de chances d'être reconnu qu'un Québec qui n'aurait pas lui-même agi conformément aux principes constitutionnels au cours du processus de négociation. La légalité des actes des parties au processus de négociation selon le droit canadien ainsi que la légitimité qu'on leur reconnaît seraient l'une et l'autre des considérations importantes dans le processus de reconnaissance.³⁴¹

Cependant, comme le remarquait le Professeur Charles de Visscher, la reconnaissance n'est « qu'un instrument de la politique de puissance : les États

³³⁵ Stephen J. Toope, « Re Reference by Governor in Council concerning certain questions relating to secession of Quebec from Canada 161. D.L.R. (4th) 385 - Supreme Court of Canada, August 20, 1998 » (1999) 93 A.J.I.L. 519 à la p. 522 (« Thus, recognition, though political in content could provide retroactive legitimacy to a unilateral declaration of independence by Quebec (especially if the declaration followed a free and fair referendum), bequeathing a gloss of 'right' »).

³³⁶ Jean Touscoz, *Le principe d'effectivité dans l'ordre international*, Paris, L.G.D.J., 1964 aux pp. 229-232.

³³⁷ Cette théorie peut être résumée par une formule de Dionizo Anzilotti : « Le véritable droit international ne dérive que de la volonté des États » (tel que cité dans Quoc, Daillier et Pellet, *supra* note 13 à la p. 99).

³³⁸ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 143.

³³⁹ Les Douze ont aussi adopté une déclaration, similaire dans ses principes, pour la Yougoslavie. Pour une étude de ces deux déclarations, voir Jean Charpentier, « Les déclarations des Douze sur la reconnaissance des nouveaux États » (1992) 96 R.G.D.I.P. 343 aux pp. 343-355.

³⁴⁰ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para.143.

³⁴¹ *Ibid.*, para. 103.

confèrent ou refusent la reconnaissance au gré des exigences de leur politique »³⁴². À ce titre, Stéphane Dion expliquait qu'un Québec souverain ne pourrait obtenir de reconnaissance internationale sans l'appui formel du Canada, car les États, confrontés presque tous à des mouvements autonomistes ou sécessionnistes, ont la peur du précédent³⁴³, et sont réticents à reconnaître des États nés unilatéralement.

Dans l'hypothèse d'une sécession unilatérale du Québec, la France, mère patrie du peuple québécois et puissance susceptible d'entraîner la reconnaissance du Québec par les pays de la Francophonie, a une place privilégiée dans la stratégie péquiste. De l'autre côté de l'Atlantique, on ne peut que se sentir concerné par une telle entreprise. Dans un rapport publié en 1995, les sénateurs français avertissaient que « [s]i demain le peuple québécois optait pour la souveraineté, la non-reconnaissance immédiate par la France de cette souveraineté serait tenue par nos cousins du Québec comme un second abandon »³⁴⁴. Pourtant, les autorités françaises sont moins « fougueuses » qu'elles ne le furent sous la présidence du général de Gaulle³⁴⁵. Depuis ce dernier, aucun président de la République ou officiel français n'a voulu mettre en péril les relations franco-canadiennes pour privilégier le Québec, car la France compte beaucoup d'intérêts économiques et commerciaux dans le Canada hors-Québec. Alors qu'à la veille du référendum de 1995, participant à l'émission américaine « Larry King Live », il avait fini par déclarer « I will recognize a fact », le Président Jacques Chirac a rappelé très diplomatiquement en 1997 que « [q]uel que soit le chemin que le Québec choisira, la France l'accompagnera »³⁴⁶. De plus, on ne peut oublier la prudence dont a fait preuve le gouvernement français à l'occasion du référendum de 1995. Face aux journalistes surpris du « manque d'engagement » de la France, le ministre des Affaires étrangères, Monsieur Hervé de Charrette, s'était borné à déclarer que par ce référendum

[l]a France n'était pas concernée : cela concerne les électeurs québécois. C'est à eux de décider librement de leur sort et certainement pas à la France de prendre position, de prendre parti [...]. En toute hypothèse, naturellement, selon que le oui ou le non l'emportera, le gouvernement français en prendra acte et en tirera le cas échéant toute conséquence opportune.³⁴⁷

³⁴² Charles De Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, 4^e éd., Paris, Pedone, 1970 à la p. 258.

³⁴³ Joël-Denis Bellavance, « Reconnaissance internationale d'un Québec souverain : un appui nécessaire d'Ottawa : Stéphane Dion reprend sa plume pour prévenir Landry », *Le Soleil* (27 août 1997) A 7 (Stéphane Dion écrit à Bernard Landry : « Sans l'appui du gouvernement canadien, une déclaration d'indépendance faite par votre gouvernement n'obtiendrait pas la reconnaissance de la communauté internationale »).

³⁴⁴ Sénat français, *Le fédéralisme canadien à la croisée des chemins, le Québec en marche vers la souveraineté?*, Rapport, 1994-1995, n° 203 à la p. 85.

³⁴⁵ Voir Frédéric Bastien, *Relations particulières - La France face au Québec après de Gaulle*, Montréal, Boréal, 1999.

³⁴⁶ Jacques Chirac, tel que cité dans Christian Rioux, « Chirac réitère son appui au Québec - La France accompagnera le Québec quel que soit son avenir, dit le président français », *Le Devoir* (30 septembre 1997) A 1.

³⁴⁷ Hervé De Charrette, *Entretien du ministre des Affaires étrangères, Monsieur Hervé de Charrette, avec Europe 1 au Club de la presse*, 29 octobre 1995 [non publié]. Transcription disponible en ligne : Gouvernement de la France, Ministère des Affaires Étrangères <<http://www.france.diplomatie.fr>>.

La reconnaissance des États-Unis est tout aussi politiquement importante: Lucien Bouchard n'avait-il pas déclaré « quand ils éternuent, nous avons le rhume »³⁴⁸. À la veille du référendum de 1995, le Professeur José Woehrling expliquait que les États-Unis « pourraient avoir intérêt à ce que le Québec se sépare du Canada », car, si une dissolution du Canada anglais s'en suivait, ils pourraient constituer leur unité territoriale en reliant l'Alaska au reste de leur territoire³⁴⁹. Dans son ouvrage « Pour un Québec souverain », Jacques Parizeau avait développé la thèse de ce qu'il appelait le « Grand Jeu »³⁵⁰. Selon l'ancien Premier ministre, une reconnaissance rapide de la France aurait eu un « effet boule de neige » et aurait entraîné les autres États, y compris les États-Unis, à reconnaître le nouvel État. Cette approche « optimiste » a été contestée³⁵¹. En effet, champions de l'unilatéralisme, il est peu vraisemblable que les États-Unis se laissent influencer par la France ou tout autre pays. Fidèles à la « doctrine Monroe », ils jugeront la souveraineté du Québec comme une affaire qui ne concerne que leur hémisphère et leur zone d'influence. Le Professeur Louis Balthazar a résumé la position des États-Unis en trois éléments :

- 1) Les États-Unis n'entendent pas intervenir directement dans le débat qu'on considère comme une affaire politique interne;
- 2) Les États-Unis respecteront les décisions prises par les Canadiens dans un cadre démocratique;
- 3) Les États-Unis considèrent le Canada comme un allié privilégié, ils ne peuvent que donc souhaiter vivement que soit préservée l'unité canadienne.³⁵²

Dans l'éventualité d'une accession à l'indépendance du Québec, Washington préférerait de beaucoup que le Québec et le Canada demeurent intégrés économiquement, de telle sorte que Washington puisse continuer de s'adresser à l'union canadienne en tant que partenaire économique. Malgré cette position affichée de neutralité, force est de constater que les États-Unis se sont opposés à la sécession en 1995. À l'époque, l'ambassadeur américain en poste à Ottawa, Monsieur James Blanchard, a concentré ses efforts à favoriser le « non »³⁵³ et faire pencher en ce sens le Président Bill Clinton et son Secrétaire d'État, Warren Christopher.

Enfin, quant au Royaume-Uni, si le gouvernement britannique a

³⁴⁸ Lucien Bouchard, « L'attrait du séparatisme », *Politique internationale*, n° 63, (printemps 1994) 331 à la p. 331.

³⁴⁹ José Woehrling, « Les Américains pourraient avoir intérêt à ce que le Québec se sépare du Canada » *Le Monde* (31 octobre 1995), 4 [Propos recueillis par Sylviane Tramier].

³⁵⁰ Parizeau, *supra* note 65 à la p. 284 et plus largement sur la reconnaissance internationale du Québec aux pp. 281-343.

³⁵¹ Voir Robert Dutrisac, « La thèse d'une reconnaissance rapide par la France est contestée » *Le Devoir* (6 novembre 1999) A7.

³⁵² Louis Balthazar, « Les États-Unis face à un Québec souverain », dans *Mise-à-jour des études*, *supra* note 83, vol. 3, 1^{ère} part., liv. 2, 125 à la p. 129.

³⁵³ Voir James Blanchard, *Behind the Embassy door: Canada, Clinton and Quebec*, Toronto, McClelland & Stewart, 1998.

naturellement tendance à s'aligner sur les Canadiens anglais et préfère l'unité du Canada³⁵⁴, les autorités britanniques sont pragmatiques et réalistes. Londres pourrait reconnaître le nouvel État québécois.

2. LES OBSTRUCTIONS FÉDÉRALES À UNE SÉCESSION UNILATÉRALE

Les autorités canadiennes pourraient décider de s'opposer à la sécession. Outre des mesures comme le maintien des représentants du Québec au parlement fédéral, de la perception continue des impôts et taxes des Québécois, l'organisation de contre-référendums ou la contestation des actes du gouvernement sécessionniste devant les tribunaux canadiens, Ottawa pourrait s'opposer par le biais de deux moyens. Premièrement, constatant une atteinte à l'ordre public, le gouvernement fédéral pourrait adopter des mesures coercitives (a). Deuxièmement, conscient de son incapacité politique à empêcher l'accession du Québec à l'indépendance, il pourrait, en prenant appui sur les minorités anglophones et allophones du Québec, demander une partition du territoire de la province (b).

a) *L'adoption de mesures coercitives par Ottawa*

Le gouvernement fédéral canadien pourrait prendre des mesures pénales et des mesures d'exception à l'encontre des sécessionnistes. En vertu du préambule de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*,

[i]l sera loisible à la Reine, de l'avis et du consentement du Sénat et de la Chambre des communes, de faire des lois pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada, relativement à toutes les matières ne tombant pas dans les catégories de sujets par la présente loi exclusivement assignés aux législatures des provinces.

Sur la base de ces dispositions, Ottawa pourra user de son arsenal répressif contre les « séparatistes ».

Tout d'abord, le gouvernement fédéral pourrait viser les dispositions du *Code criminel*³⁵⁵ relatif à la sédition pour poursuivre les dirigeants d'un Québec en sécession. Ainsi, aux termes de l'article 59 paragraphe 4,

est présumé avoir une intention séditeuse quiconque, selon le cas :

- a) enseigne ou préconise ;
- b) publie ou fait circuler un écrit qui préconise, l'usage, sans l'autorité des lois, de la force comme moyen d'opérer un changement de

³⁵⁴ À la veille du référendum de 1995, un animateur de radio s'était fait passer pour le Premier ministre Jean Chrétien. Il avait réussi à joindre la Reine Elizabeth II et à engager une conversation sur l'indépendance du Québec. Constatant que « le référendum pourrait aller dans le mauvais sens », la souveraine manifesta sa préférence pour l'unité et déclara : « Si je pouvais faire quelque chose [en faveur du Non], j'en serais ravie » (voir Reuters, « Elizabeth II piégée » *Le Monde* (29-30 octobre 1995), 4.

³⁵⁵ *Loi concernant le droit criminel*, L.R. 1985, ch. C-46.

gouvernement au Canada.

L'article 61 dispose qu'« [e]st coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de quatorze ans » la personne reconnue coupable d'avoir préconisé verbalement ou par écrit une sédition contre le gouvernement.

De plus, l'article 62 reconnaît :

[...] coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de cinq ans quiconque, volontairement : a) soit entrave ou diminue la fidélité ou la discipline d'un membre d'une force, ou influence sa fidélité ou discipline ; b) soit publie, rédige, émet, fait circuler ou distribue un écrit qui conseille, recommande ou encourage, chez un membre d'une force, l'insubordination, la déloyauté, la mutinerie ou le refus de servir ; c) soit conseille, recommande, encourage ou, de quelque manière, provoque, chez un membre d'une force, l'insubordination, la déloyauté, la mutinerie ou le refus de servir.

De même, en application des dispositions de l'article 53, toute personne tentant « de détourner un membre des Forces canadiennes de son devoir et de son allégeance envers Sa Majesté [...] d'inciter ou d'induire un membre des Forces canadiennes à commettre un acte de trahison ou de mutinerie » pourrait être condamnée. Dans le cas où des membres des Forces armées canadiennes décideraient de servir le nouvel État québécois, ces personnes pourraient être poursuivies pour désertion sur le fondement des dispositions pertinentes de la *Loi sur la défense nationale*³⁵⁶.

Ensuite, une sécession unilatérale pourrait s'appréhender en un acte de trahison au sens de l'article 46, paragraphe 2 du *Code criminel*, selon lequel « [c]ommet une trahison quiconque, au Canada, [...] recourt à la force ou à la violence en vue de renverser le gouvernement du Canada ou d'une province ». En application des dispositions de l'article 47, paragraphe 2, la peine applicable à la trahison est l'emprisonnement à perpétuité. L'article 51 reconnaît comme « coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de quatorze ans quiconque commet un acte de violence en vue d'intimider le parlement ou la législature d'une province ».

Aux termes de l'article 91, paragraphe 7, de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le gouvernement fédéral est exclusivement compétent en ce qui concerne la défense nationale et tout ce qui s'y rapporte. Pour mettre fin à la sécession, Ottawa pourrait décider d'un recours à l'armée³⁵⁷. Selon le Professeur Patrick Monahan, « [m]ilitary action to defend the country's physical integrity would not be prohibited under

³⁵⁶ *Loi sur la défense nationale*, L.R. 1985, ch. N-5.

³⁵⁷ *Ibid.*, article 275 (« [l]es Forces canadiennes [...] sont susceptibles d'être requis[es] pour prêter main-forte au pouvoir civil en cas d'émeutes ou de troubles réels ou jugés imminents par un procureur général et nécessitant une telle intervention du fait de l'impuissance même des autorités civiles à les prévenir, réprimer ou maîtriser »).

international law ; it would also be permitted under the National Defence Act »³⁵⁸. Le Professeur José Woehrling partage cette opinion, il explique qu'« [e]n cas de sécession unilatérale, l'État englobant commencera pratiquement toujours par s'opposer à celle-ci. S'il décide de le faire par les armes, [...] le droit constitutionnel lui permet et [...] le droit international ne lui interdit pas »³⁵⁹. Il faut préciser que la *Loi sur les mesures de guerre* telle qu'adoptée en 1914 est désormais caduque. Cette loi conférait des pouvoirs d'urgence au cabinet fédéral, en lui permettant de gouverner par décret lorsque existait une menace « d'une guerre, d'une invasion ou d'une insurrection, réelle ou appréhendée ». C'est en vertu de cette loi que des Canadiens d'origine allemande, ukrainienne et slave furent emprisonnés durant la Première guerre mondiale et que des Canadiens d'origine japonaise subirent le même sort durant la Seconde guerre mondiale. De plus, la *Loi sur les mesures de guerre* fut invoquée pendant la « crise d'octobre ». Les différents recours à cette loi suscitérent de vives discussions jusqu'aux années quatre-vingts. Du fait de ces critiques, une loi plus détaillée et plus limitée dans ses effets, la *Loi sur les mesures d'urgence*, fut adoptée et entra en vigueur en 1988.

Aux termes du préambule de la *Loi sur les mesures d'urgence*³⁶⁰, « l'État a pour obligations primordiales d'assurer la sécurité des individus, de protéger les valeurs du corps politique et de garantir la souveraineté, la sécurité et l'intégrité territoriale du pays », dans une situation de « crise nationale », « le gouverneur en conseil devrait être habilité, sous le contrôle du parlement, à prendre à titre temporaire des mesures extraordinaires peut-être injustifiables en temps normal ». L'article 3 définit la « situation de crise nationale » comme la situation qui

résulte d'un concours de circonstances critiques à caractère d'urgence et de nature temporaire, auquel il n'est pas possible de faire face adéquatement sous le régime des lois du Canada et qui, selon le cas :

- a) met gravement en danger la vie, la santé ou la sécurité des Canadiens et échappe à la capacité ou aux pouvoirs d'intervention des provinces ;
- b) menace gravement la capacité du gouvernement du Canada de garantir la souveraineté, la sécurité et l'intégrité territoriale du pays.

Il est évident qu'une sécession du Québec affecterait la souveraineté, la sécurité et l'intégrité territoriale du Canada. Dans une telle hypothèse, et sur la base des articles 16 et suivants, le gouverneur en conseil pourra décréter l'état d'urgence. Ceci l'autorisera à prendre des « mesures extraordinaires à titre temporaire ».

Pour éviter un usage abusif de ces dispositions, la loi a posé des garde-fous. Ainsi, ces « mesures extraordinaires » qui ne sont que « temporaire[s] » devront rester assujetties à la *Charte canadienne des droits et libertés* et à la *Déclaration canadienne des droits*, et se conformer au *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*. De plus, il faut noter qu'en application des dispositions de l'article 20, paragraphe 1^{er}, « [n]i la déclaration d'état d'urgence ni ses décrets ou règlements

³⁵⁸ Monahan, *supra* note 193 à la p. 29.

³⁵⁹ Woehrling, « L'évolution et le réaménagement », *supra* note 192 à la p. 130.

³⁶⁰ Parlement fédéral canadien, *Loi sur les mesures d'urgence*, L.R. (1985), c-22 (4^e suppl.).

d'application ne peuvent avoir pour effet de déroger ou de permettre une dérogation à l'autorité exercée par un gouvernement provincial ou municipal sur les services de police qui relèvent normalement de sa compétence ». L'article 25, paragraphe 3, précise enfin que « [l]e gouverneur en conseil ne peut faire de déclaration en cas d'état d'urgence se limitant principalement à une province que si le lieutenant-gouverneur en conseil de la province lui signale que l'état d'urgence échappe à la capacité ou aux pouvoirs d'intervention de la province ».

b) *Les menaces de partitions du Québec*

En cas de mutation territoriale, le droit international postule à l'application d'une règle dérivée du droit romain³⁶¹, soit l'*uti possidetis juris*³⁶². Cette règle peut être définie « comme le principe selon lequel les frontières établies sous l'empire d'un système disparu doivent être respectées et maintenues par les nouveaux États »³⁶³. Dans le cas d'espèce, appliquer l'*uti possidetis juris* reviendrait à ce que les frontières internationales de l'État souverain québécois recouvrent les frontières provinciales actuelles du Québec. Pourtant, malgré les interrogations du journaliste Ignacio Ramonet³⁶⁴, dans le cadre de la mise en œuvre du « plan B », Stéphane Dion a lancé un pavé dans la mare en déclarant que « si le territoire du Canada peut être partagé, celui du Québec aussi »³⁶⁵. Le gouvernement fédéral pourrait donc s'opposer à l'application de l'*uti possidetis juris* au cas d'espèce³⁶⁶. Il nous faut noter que cette hypothèse partitionniste a été implicitement consacrée par la Cour suprême dans le *Renvoi relatif à la sécession du Québec* puisqu'elle a expliqué que « [n]ul ne peut soutenir sérieusement que notre existence nationale, si étroitement tissée sous tant d'aspects, pourrait être déchirée sans efforts selon les frontières provinciales actuelles »³⁶⁷. Si, en 1994, le Premier ministre libéral Daniel Johnson, rejeta les thèses partitionnistes en déclarant que « la position de tous les élus de l'Assemblée nationale du Québec, du premier ministre, du gouvernement et bien sûr de l'opposition [était]

³⁶¹ En droit romain, l'adage *uti possidetis, ite possideates* (comme tu as possédé, tu continueras à posséder) stipulait qu'un interdit du prêteur prohibait toute atteinte au *statu quo* immobilier. Cette règle de droit privé fut transposée en droit international public pour régir la délimitation des frontières.

³⁶² Voir *Différent frontalier (Burkina Faso c. Mali)*, Arrêt, [1986] C.I.J. rec. 554 à la p. 565 (l'*uti possidetis juris* est un « principe général logiquement lié au phénomène d'accession à l'indépendance où qu'il se manifeste »).

³⁶³ Jean-Marc Sorel et Rostane Mehdi, « L'*uti possidetis* entre la consécration juridique et la pratique : essai de réactualisation » (1994) XL A.F.D.I. 11 à la p. 13.

³⁶⁴ Voir Ignacio Ramonet, « Québec et mondialisation » *Le Monde diplomatique* (avril 1996), 1 (le journaliste se demandait « comment le Canada mettrait-il en application à l'encontre du Québec un principe de partition qu'il a officiellement condamné dans l'ex-Yougoslavie quand le président serbe, Monsieur Slobodan Milosevic, a encouragé la partition de la Bosnie-Herzégovine en se fondant précisément sur le principe 'si la Yougoslavie est divisible, la Bosnie l'est aussi' ? »).

³⁶⁵ Stéphane Dion, « Au-delà des arguties constitutionnelles, l'identité québécoise se porte bien » *La Presse* (21 septembre 1995) B 3.

³⁶⁶ Le gouvernement fédéral serait d'autant plus enclin à s'y opposer que si le Québec accédait à la souveraineté dans ses frontières actuelles, ceci entraînerait une rupture de la continuité géographique du Canada résiduel, entre la province de l'Ontario et les provinces maritimes.

³⁶⁷ *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 96.

de défendre partout et pour toujours l'intégrité territoriale du Québec »³⁶⁸, les souverainistes, et particulièrement les Péquistes, sont fermement attachés à l'application de la règle de l'*uti possidetis juris* qui permet le respect de l'intégrité territoriale du Québec et le transfert de toutes les compétences fédérales, notamment sur les territoires et réserves autochtones. Il n'existe pas selon eux d'autres alternatives : « Le Québec deviendra un pays qui regroupera tous ses citoyens sur son territoire actuel ou il demeurera une province du Canada. Il ne peut pas y avoir de situations intermédiaires »³⁶⁹. À ce titre, l'article 9 de la *Loi sur l'exercice des droits fondamentaux et des prérogatives du peuple québécois et de l'État du Québec* dispose que « [l]e territoire du Québec et ses frontières ne peuvent être modifiés qu'avec le consentement de l'Assemblée nationale ».

À ce sujet, la Commission d'étude des questions afférentes à l'accession du Québec à la souveraineté³⁷⁰ posa deux questions à cinq juristes de renom international, Madame Rosalyn Higgins, Messieurs Alain Pellet, Malcolm Shaw, Thomas Franck et Christian Tomuschat³⁷¹. Considérant que « l'accession à l'indépendance ne correspond pas à une “ période ”, elle est un instantané »³⁷² et qu'en conséquence, il ne peut pas y avoir de *vacuum juris*, les cinq éminents juristes déclinerent leur raisonnement en deux phases : avant et après l'accession à l'indépendance. Avant l'accession à l'indépendance, les frontières actuelles de la province du Québec sont protégées par le droit constitutionnel canadien, plus précisément, par l'article 3 de la *Loi constitutionnelle de 1871*³⁷³ et l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*³⁷⁴. En vertu de ces dispositions, l'assentiment de

³⁶⁸ Daniel Johnson, tel que cité dans Young, *supra* note 86 à la p. 214.

³⁶⁹ Secrétariat aux Affaires intergouvernementales, *Le Québec et son territoire*, Québec, Publications du Secrétariat aux Affaires intergouvernementales, 1997.

³⁷⁰ Cette Commission a été créée par la *Loi sur le processus de détermination de l'avenir politique et constitutionnel du Québec*, L.Q. 1991, c-34, adoptée par l'Assemblée nationale du Québec le 20 juin 1991.

³⁷¹ Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 1.01 (« 1. Dans l'hypothèse de l'accession du Québec à la souveraineté, les frontières du Québec souverain seraient-elles les frontières actuelles, qui comprendraient les territoires attribués au Québec par les lois fédérales de 1898 et de 1912, ou celles de la province de Québec au moment de la formation de la Fédération canadienne en 1867? 2. Dans l'hypothèse de l'accession du Québec à la souveraineté, le droit international ferait-il prévaloir le principe de l'intégrité territoriale (ou *uti possidetis*) sur les revendications visant à démembrer le territoire du Québec, plus particulièrement : a) les revendications des autochtones du Québec qui invoquent le droit à l'autodétermination des peuples au sens du droit international ; b) les revendications de la minorité anglophone, notamment en ce qui concerne les régions du Québec où cette minorité est concentrée ; c) les revendications des personnes résidant dans certaines régions frontalières du Québec, quelle que soit l'origine ethnique de ces personnes »).

³⁷² *Ibid.*, para. 2.38.

³⁷³ *British North America Act, 1871*, 34 & 35 Victoria, c. 28 (R-U), article 3 (« Avec le consentement de toute province [...], le parlement du Canada pourra de temps à autre augmenter, diminuer ou autrement modifier les limites de telle province, à tels termes et conditions qui pourront être acceptés par ladite législature, et il pourra de même avec son consentement établir les dispositions touchant l'effet et l'opération de cette augmentation, diminution ou modification de territoire de toute province qui devra la subir »).

³⁷⁴ *Loi de 1982 sur le Canada*, 30 Elizabeth II, c. 11 (R-U), article 43 (« Les dispositions de la Constitution du Canada applicables à certaines provinces seulement ne peuvent être modifiées que par proclamation du gouverneur général sous le grand sceau du Canada, autorisée par des résolutions du Sénat, de la Chambre des communes et de l'assemblée législative de chaque province concernée. Le

l'Assemblée nationale du Québec serait indispensable à toute modification du tracé des frontières provinciales. Mais, *a contrario*, le Québec ne pourrait pas les modifier *proprio motu*³⁷⁵. Après l'accession à l'indépendance du Québec, ses frontières seront protégées par le droit international au travers des « principes fondamentaux de l'intégrité territoriale et de la stabilité des frontières »³⁷⁶. Il résulte de ces deux principes,

que, dans l'hypothèse de l'accession du Québec à la souveraineté, ses frontières seraient garanties contre toute remise en cause de la part du Canada aussi bien que de tout autre État [...] elles ne [pourraient] [...] être [modifiées] que par voie d'accord entre les États intéressés.³⁷⁷

La réponse des cinq juristes est donc la mutation des frontières actuelles provinciales du Québec en frontières internationales³⁷⁸ et l'application corrélatrice de la règle de *l'uti possidetis juris*.

Le raisonnement des cinq internationalistes a été critiqué par les « partitionnistes ». Ces derniers proposent une redéfinition des frontières québécoises en revenant à des frontières antérieures ou en détachant les territoires septentrionaux du Québec.

En premier lieu, les partitionnistes estiment que, si les Québécois francophones ont la faculté de disposer d'eux-mêmes, les autochtones et les anglophones l'ont aussi. Comme l'explique l'étude des Cris, leur optique n'est pas l'édification d'un État national : ils désirent que soit reconnu leur droit à l'autodétermination à travers le « droit de choisir » de rester dans le Canada³⁷⁹. En ce sens, d'aucuns estiment que les circonscriptions électorales québécoises où le « non » l'aurait « clairement » remporté lors d'un référendum sur l'indépendance du Québec, devraient rester au sein du Canada. Ils prennent comme exemple le processus utilisé entre 1970 et 1978 pour la création du canton du Jura par détachement du canton de Berne, en Suisse³⁸⁰. Il convient ici de distinguer le cas des anglophones de celui des

présent article s'applique notamment : a) aux changements du tracé des frontières interprovinciales ; b) aux modifications des dispositions relatives à l'usage du français ou de l'anglais dans une province »).

³⁷⁵ Pour par exemple annexer le Labrador, qui bien qu'attribué par une décision du Comité judiciaire du Conseil privé à Terre-Neuve (voir *Labrador boundary*, (1927) 2 D.L.R. 401), est toujours revendiqué par le Québec.

³⁷⁶ Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 2.15.

³⁷⁷ *Ibid.*, para. 2.19.

³⁷⁸ *Ibid.*, para. 2.23 (« nous avons la ferme conviction qu'au regard du droit international, l'État souverain du Québec devrait, en vertu des règles de droit international public, succéder à la province dans le cadre des limites qui sont actuellement les siennes »).

³⁷⁹ *Grand Council of the Crees*, *supra* note 71, section 2 « Self-determination and the right to secede », à la p. 12 (« the James Bay Crees and other Aboriginal peoples in Canada are not seeking to secede from Canada. However, they are seeking clear and unequivocal confirmation of their right to self-determination. Faced with the threat of a unilateral declaration of independence by Québec, Aboriginal peoples seek to exercise their right to choose to remain in Canada. Consequently, it is worth elaborating on this particular dimension of self-determination - namely, the right to choose »).

³⁸⁰ Région limitrophe de la France et annexée par ce pays en 1792, sa population est majoritairement composée de francophones catholiques et la législation locale est inspirée du droit français et plus particulièrement par le *Code civil*. En 1815, date de la chute de l'Empereur Napoléon I^{er}, elle est rattachée à la Suisse dans le cadre du canton alémanique de Berne. Un mouvement séparatiste, le

autochtones. En effet, mis à part une forte concentration dans la région de Montréal, les anglophones sont éparpillés sur le territoire québécois. En conséquence, l'exercice du droit à l'autodétermination externe par ces derniers serait impraticable, car il inclurait la création d'enclaves au sein du territoire québécois, au détriment du principe de continuité géographique. Le cas autochtone est différent puisque les 52 communautés autochtones, principalement les Inuit, les Cris et les Naskapis, sont concentrées dans à peu près 14 770 kilomètres de la partie septentrionale du Québec, ce qui constituerait le cadre territorial continu dans lequel s'exercerait leur droit à l'autodétermination. S'il est établi que, comme tout peuple, les peuples autochtones bénéficient du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes³⁸¹, il convient d'étudier si ce droit peut déployer ses effets dans sa dimension externe. Or, il faut remarquer que les différents instruments internationaux pertinents situent toujours l'exercice des droits des minorités dans le cadre étatique et ne leur confère en aucune manière un droit à l'autodétermination externe. À la lumière de ces observations, le Juge Rosalyn Higgins expliqua que

all members of distinct minority groups are part of the people of the territory. In that sense they too, as individuals, are holders of the right of self-determination. But minorities as such do not have a right of self-determination. That means, in effect, that they have no right to secession, independence, or to join with comparable groups in other States.³⁸²

Quant à la question de savoir si les peuples autochtones sont des peuples colonisés, les cinq juristes ont répondu que « [t]elle n'est pas à l'évidence, la situation des Québécois, ni celle des différentes minorités autochtones et anglophones notamment, se trouvant sur le territoire du Québec »³⁸³. Il en résulte qu'à la lumière du droit

« Rassemblement jurassien » se forma au début du XX^e siècle dans le but de se séparer du canton de Berne. En 1950, l'existence du « Peuple jurassien » fut reconnue dans la *Constitution* cantonale bernoise suite à une votation populaire. Le 23 juin 1974, une majorité de la population du Jura des sept districts se prononça pour la création d'un nouveau canton. Un sous-plébiscite fut organisé dans les trois districts de Moutier, Courtelary et La Neuveville où s'était dégagée une majorité antiséparatiste. Le 16 mars 1975, ces trois communes optèrent pour rester dans le canton de Berne. Un troisième plébiscite fut organisé au niveau des communes jouxtant l'ancien et le nouveau canton. Le district de Laufon opta pour le canton de Bâle-Campagne qu'il rejoint à partir du 1^{er} janvier 1994. Le 24 septembre 1978, le peuple suisse et les cantons reconnurent la République et Canton du Jura comme 23^e canton. Voir l'historique de Yves Lejeune dans Yves Lejeune, « La succession du nouveau canton du Jura aux traités internationaux du canton de Berne » (1978) 82 R.G.D.I.P. 1053 aux pp. 1053-1060.

³⁸¹ Conseil économique et social, *Projet de Déclaration universelle sur les droits des peuples autochtones*, 26 août 1994, Doc. NU E/CN.4/SUB.2/1994/2/Add.1 (1994) (Article 3 : « Les peuples autochtones ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel »; Article 31 : « Les peuples autochtones, dans l'exercice spécifique de leur droit de disposer d'eux-mêmes, ont le droit d'être autonome et de s'administrer eux-mêmes en ce qui concerne les questions relevant de leur affaires intérieures et locales, et notamment la culture, la religion, l'éducation, l'information, les médias, la santé, le logement, l'emploi, la protection sociale, les activités économiques, la gestion des terres et des ressources, l'environnement et l'accès de non membres à leur territoire, ainsi que les moyens de financer ces activités autonomes »).

³⁸² Rosalyn Higgins, « International law and the avoidance, containment and resolution of disputes - General course on public international law » (1991) 230 *Rec. des cours de l'Académie de dr. int.* 19 à la p. 170.

³⁸³ Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 3.06.

international, la minorité autochtone n'aurait pas de droit à l'autodétermination externe. Cependant, selon l'adage bien connu, « les mêmes causes produisent les mêmes effets », Kimon Valaskakis et Angéline Fournier remarquent que « les indépendantistes savent que la question des frontières d'un Québec indépendant peut être sujette à discussion et que les mêmes arguments employés par le Québec pour légaliser le processus d'indépendance, peuvent être utilisés par d'autres groupes minoritaires à l'intérieur du Québec »³⁸⁴. En effet, si le Québec parvenait à la souveraineté sur la base d'un contrôle effectif de son territoire, pourquoi les autochtones ne resteraient-ils pas ancrés à la Confédération canadienne s'ils réussissaient à garder le contrôle effectif de leurs propres territoires? Les nations autochtones critiquent le double standard avancé par les Péquistes qui consiste à affirmer l'intégrité territoriale du Québec et nier celle du Canada³⁸⁵. Les cinq internationalistes ont expliqué que :

si un ou plusieurs peuples autochtones en venaient à imposer l'existence effective d'un État dans un cadre territorial déterminé au détriment du Canada (ou du Québec, si celui-ci accède à l'indépendance), cet État pourrait acquérir une existence juridique. Mais il tiendrait son existence de son effectivité, renforcée, le cas échéant, par les reconnaissances dont il bénéficierait, mais non d'un droit préexistant appartenant au(x) peuple(s) considéré(s). Le problème se poserait alors, au plan des principes, dans les mêmes termes que pour le Québec lui-même.³⁸⁶

En second lieu, d'aucuns proposent de revenir aux frontières du Québec d'avant la naissance du Canada. Pour mieux comprendre ces menaces, il faut préciser que dans le cadre fédéral canadien, les frontières de la province de Québec ont évolué. La première modification eut lieu avec la *Loi du 13 juin 1898*³⁸⁷ qui inclut dans le territoire québécois la région de l'Abitibi. La seconde intervint par la *Loi du 1^{er} avril 1912*³⁸⁸ et permit à la province d'avoir accès à la Baie d'Hudson. Ces modifications permirent à la province de tripler sa surface en incorporant de nombreux territoires autochtones sans que ces derniers n'aient consenti à ces transferts³⁸⁹. Dans cette perspective, il a été proposé qu'en cas d'accession à l'indépendance, le Québec

³⁸⁴ Kimon Valaskakis et Angéline Fournier, *Le piège de l'indépendance : le Québec sera-t-il affaibli par la souveraineté?*, Montréal-Paris, L'Étincelle éditeur, 1995 à la p. 160.

³⁸⁵ Voir Alain Dubuc, « Le triangle infernal » *La Presse* (12 octobre 1994) B 2 (« La rigidité des souverainistes est indéfendable sur le strict plan logique. Ils refusent aux Indiens le droit à la séparation qu'ils réclament, affirment l'intégrité territoriale québécois en niant celle du Canada, affirment que leur référendum sera décisionnel mais pas celui des autochtones. Il y a là un poids deux mesures qui tient de l'incohérence »).

³⁸⁶ Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 3.31.

³⁸⁷ *Acte concernant la délimitation des frontières nord, nord-ouest et nord-est de la province de Québec*, 61 Victoria, S.Q. 1898, c. 6.

³⁸⁸ *Loi concernant l'agrandissement du territoire de la province de Québec par l'annexion de l'Ungava*, 2 George V, S.Q. 1912, c. 7; *Loi à l'effet d'étendre les frontières de la province de Québec*, 2 George V, S.C. 1912, ch. 45.

³⁸⁹ *Grand Council of the Crees*, *supra* note 71, section 6 « Québec 'territorial integrity' - Unilaterally imposed on aboriginal peoples », à la p. 5 (« Cree traditional territory, incrementally became a part of the province of Québec without Cree knowledge and consent in 1898 and 1912 »).

restitue ces territoires et recouvre les frontières qu'il avait avant la création de la fédération en 1867, voire comme le proposent David Bercuson et Barry Cooper³⁹⁰, qu'il retrouve les limites qui étaient les siennes avant le *Traité de Paris du 10 février 1763*. Les auteurs qui avancent cette thèse expliquent que ces extensions n'ont été décidées que pour favoriser le développement des provinces fédérées dans le cadre fédéral³⁹¹. En conséquence, si le Québec veut quitter la fédération, il doit abandonner tous les avantages, y compris les extensions territoriales, qu'il a reçus de celle-ci. Selon les cinq professeurs, « il ne paraît pas nécessaire de discuter plus avant cette thèse extrême [...] [car] aucun argument juridique sérieux ne la conforte »³⁹². En effet, la délimitation territoriale sur la base de titres historiques, c'est-à-dire sur la base de situations passées et mouvantes selon les époques, n'a pas été reçue en droit international public. Outre les problèmes de fiabilité des tracés pour des époques où la science géographique n'en était parfois qu'à ses prémises, appliquer une telle règle au cas québécois reviendrait à remettre en cause les frontières avec les États-Unis et pousser sa logique à l'extrême impliquerait « de dessiner à nouveau la carte de l'Europe et de l'Asie, de dissoudre la quasi-totalité des États africains, d'enlever quelques étoiles au drapeau américain et de faire renaître les empires des Aztèques et des Incas »³⁹³ comme le note le Professeur Marcelo G. Kohen.

Enfin, les autochtones soutiennent qu'en vertu des dispositions de l'article 2, paragraphe C, de la *Loi de 1912*³⁹⁴, les cessions territoriales faites au Québec étaient « conditionnelles » et deviendraient caduques si le gouvernement québécois ne reconnaissait pas et n'obtenait pas la remise des droits des autochtones. Les cinq juristes remarquent qu'« [i] est loin d'être certain que le non-respect de cette condition eût entraîné l'invalidité de la cession : il eût, beaucoup plus probablement, dû entraîner la mise en cause de la responsabilité du Québec. Quoiqu'il en soit, le problème ne se pose plus »³⁹⁵. En effet, conformément aux dispositions combinées des articles 2, paragraphes 1^{er} et 5 de la *Convention de la Baie James et du Nord québécois du 12 septembre 1975*³⁹⁶, ces dispositions ont été abrogées et les territoires

³⁹⁰ David J. Bercuson et Barry Cooper, *Deconfederation - Canada without Quebec*, Toronto, Key Porter, 1991 à la p. 149.

³⁹¹ *Grand Council of the Crees, supra* note 71, section 5 « Boundary issues in the context of Québec secession », à la p. 20 (« it seems that the motivating reasons for these provincial boundary extensions were clearly not to compensate provinces for any claims they might have to such territories. Rather the extensions appeared to be carried out solely in a spirit of enabling the provinces to better develop as provinces and thereby further unify the Canadian federation »).

³⁹² Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 2.29.

³⁹³ Kohen, *supra* note 318 à la p. 384.

³⁹⁴ *Loi à l'effet d'étendre les frontières de la province de Québec, supra* note 388, article 2 C (« La province de Québec reconnaîtra les droits des habitants sauvages dans le territoire ci-dessus décrit dans la même mesure, et obtiendra la remise de ces droits de la même manière, que le gouvernement du Canada a ci-devant reconnu ces droits et obtenu leur remise, et ladite province supportera et acquittera toutes les charges et les dépenses se rattachant à ces remises ou en résultant »).

³⁹⁵ Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 2.12.

³⁹⁶ *Convention de la Baie James et du Nord québécois du 12 septembre 1975*, 2^e éd., Québec, Éditeur officiel du Québec, 1980, article 2.1 (« les Cris de la Baie-James et les Inuits du Québec cèdent, renoncent, abandonnent et transportent par les présentes toutes leurs revendications, droits, titres et intérêts autochtones, quels qu'ils soient, aux terres du territoire et du Québec, et le Québec et le Canada acceptent cette cession ») et article 2.5 (le Canada et le Québec « acceptent de recommander que la

autochtones font partie intégrante du territoire québécois.

C. Conclusion de la 2^e partie

Bien que le peuple québécois ne puisse pas prétendre au droit à l'autodétermination externe après avoir démocratiquement remporté un référendum, les autorités québécoises disposeront de deux moyens pour concrétiser l'accèsion de leur province à la souveraineté. Elles peuvent d'une part faire accepter cette indépendance par les autorités fédérales et provinciales canadiennes, puis négocier avec ces dernières une éventuelle association-partenariat, ou d'autre part, passer outre et la conquérir sur la base de l'effectivité politique et la reconnaissance internationale par les autres États, tout en gardant à l'esprit qu'elles se heurteront vraisemblablement à une opposition combinée d'Ottawa et des minorités anglophones et allophones québécoises sans que l'on puisse écarter l'usage de la force. De plus, sans préjuger de l'issue d'une telle sécession du Québec, à l'instar du Professeur James Crawford³⁹⁷, il faut relever que s'il existe plusieurs tentatives infructueuses depuis 1945, on ne trouve qu'un seul exemple clair de sécession unilatérale hors contexte de décolonisation : c'est celui du Bangladesh qui s'est séparé du Pakistan en 1971³⁹⁸.

* * *

Aux termes de nos développements, il faut constater que le droit à l'autodétermination interne du peuple québécois est pleinement respecté dans le cadre fédéral et démocratique canadien. En conséquence, en application des règles pertinentes du droit international positif, il ne saurait se muer en un droit à l'autodétermination externe, c'est-à-dire en un droit à l'État. Pourtant, même si ni le droit international, ni le droit canadien ne reconnaissent un droit à la sécession à la province de Québec, celle-ci pourrait en toutes hypothèses accéder « à l'illusoire fantôme d'un arbitraire illimité »³⁹⁹ sur une base non juridique, à savoir sur

législation fédérale et provinciale approuvant la Convention, la mettant en vigueur et la déclarant valide abroge les paragraphes c), d) et e) de l'article 2 de la cédule de la Loi provinciale des frontières du Québec, 1912 »).

³⁹⁷ Crawford, *supra* note 194 à la p. 92.

³⁹⁸ Le Pakistan oriental ou Bengale oriental était une partie géographiquement séparée de l'État du Pakistan qui avait été créée lorsque l'Empire britannique des Indes était devenu indépendant en 1947. En 1970, des élections nationales furent remportées par la *Ligue Awami* du Cheikh Mujibur Rahman. Malgré l'opposition des dirigeants militaires du Pakistan occidental, Mujibur Rahman proclama, le 26 mars 1971, l'indépendance du Pakistan oriental sous le nom de « Bangladesh ». Islamabad s'opposa militairement à cette sécession, mais le 4 décembre 1971, l'Inde déclara la guerre au Pakistan. Le 6 décembre 1971, New Delhi reconnut l'indépendance du Bangladesh. Le 16 décembre 1971, les armées pakistanaises capitulèrent et la *Ligue Awami* obtint le contrôle *de facto* de l'ensemble du territoire du Bengale oriental. Après sa reconnaissance par le Pakistan, le 2 février 1974, le Bangladesh fut admis à l'ONU.

³⁹⁹ Cette expression fut employée par le Professeur Georges Scelle pour qualifier la souveraineté (Georges Scelle, *Précis du droit des gens - Principes et systématique*, Paris, Éditions du CNRS, 1984, 2^e part.,

l'effectivité politique. Est-ce choquant pour le juriste? Le praticien du droit ne peut être qu'interpellé par cette notion car, comme le notait la Professeure Monique Chemillier-Gendreau, par l'effectivité, les

sujets de droit désireux de ne pas respecter une norme juridique [...] commencer[ont] par modifier (par tous les moyens possibles) la situation concrète, de changer le fait, et d'invoquer une fois cela fait l'ineffectivité de la règle de droit pour exiger, au nom de l'effectivité de la situation nouvelle, la formulation d'une autre norme.⁴⁰⁰

Sur ce constat, le Président Mohammed Bedjaoui expliquait que « [l]e juriste n'aime pas les effectivités. Elles violent son goût de l'ordonnement juridique des choses. Mais il sait en revanche que les réalités de la vie sont complexes et qu'une part considérable de ces réalités échappe inévitablement à l'empire du droit »⁴⁰¹.

En l'état actuel, le droit international public n'interdit ni n'autorise la sécession⁴⁰² en tant que telle. À la lumière des textes et au travers du principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, la doctrine s'est partagée : certains ont cru identifier un droit de sécession⁴⁰³; d'autres, soit la majorité, nient que le droit à l'autodétermination comporte un droit de faire unilatéralement sécession d'un État indépendant⁴⁰⁴. Se pose alors au juriste la question de savoir s'il faut « juridiciser » ce processus. Faut-il consacrer un droit de sécession? En fonction de ses affinités politiques⁴⁰⁵, la doctrine se partage. Ainsi, par exemple, il n'est pas étonnant que le professeur et homme politique souverainiste, Daniel Turp, écrive que « l'intérêt supérieur de l'humanité veut que le droit international reconnaisse la légitimité des

« Droit constitutionnel international », à la p. 273).

⁴⁰⁰ Chemillier-Gendreau *supra* note 311 à la p. 42 (la Professeure Chemillier-Gendreau rajoute : « Les gouvernements révolutionnaires et les partis sécessionnistes n'ont jamais procédé autrement »).

⁴⁰¹ *Affaire relative au projet Gabcikovo-Nagymaros (Hongrie c. Slovaquie)*, Arrêt, [1997] C.I.J. rec. 7 à la p. 135, Opinion individuelle de Monsieur Bedjaoui.

⁴⁰² Voir Cassese, *supra* note 119 à la p. 340 (« international law does not ban secessionism : the breaking away of a nation or ethnic group is neither authorized nor prohibited by legal rules ; it is simply regarded as a fact of life, outside the realm of law »).

⁴⁰³ Aureliu Cristescu, *Le droit à l'autodétermination. Développement historique et actuel sur la base des instruments des Nations Unies*, New York, 1981, Doc. NU E/CN.4/Sub.2/404/Rev.1, para. 173 (« Le principe de l'égalité de droits et de l'autodétermination [...] n'accorde pas un droit illimité de sécession aux populations situées sur le territoire d'un État indépendant et souverain [...] Toutefois, le droit de sécession est indiscutable dans un cas particulier mais très important : celui des peuples, des territoires et des entités subjugués au mépris du droit international »).

⁴⁰⁴ Hector Gross Espiell, *Le droit à l'autodétermination. Application des résolutions de l'Organisation des Nations Unies*, New York, 1980, Doc. NU E/CN.4/Sub.2/405/Rev.1, para. 90 (« L'acceptation expresse, dans ces textes (la Déclaration de 1960 relative aux peuples coloniaux et la Déclaration de 1970 relative aux relations amicales), des principes d'unité nationale et d'intégrité territoriale de l'État implique la non reconnaissance du droit de sécession. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, tel qu'il résulte du système des Nations Unies, est établi en faveur des peuples assujettis à une domination coloniale et étrangère, c'est-à-dire des peuples qui ne vivent pas dans un cadre juridique étatique. En ce qui concerne un État Membre effectif de l'Organisation des Nations Unies, le droit à la sécession n'existe pas comme tel dans les textes et dans la pratique suivie par l'Organisation, car si on l'invoquait pour rompre l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un État, on ferait une application abusive du principe de l'autodétermination, contraire aux objectifs de la Charte des Nations Unies »).

⁴⁰⁵ Comme a pu le noter la Cour suprême du Canada, « [l]a sécession est autant un acte juridique qu'un acte politique » (*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 121, para. 83).

affirmations nationales et consacre de façon non équivoque l'existence d'un droit de sécession »⁴⁰⁶. Produire une règle générale en la matière relève de la gageure car tout cas d'espèce est particulier et s'enracine dans un contexte politique, économique, sociologique et juridique spécifique. Or, pour sortir de son « désengagement »⁴⁰⁷ en la matière, le *jus gentium* devrait soit autoriser la sécession, soit la prohiber. Or, ces deux hypothèses conduisent à une impasse.

D'une part, il paraît difficile d'interdire *a priori* aux peuples la faculté de faire sécession⁴⁰⁸. En effet, ceci reviendrait à les priver de ce qui représente une de leurs libertés et irait donc à contresens de l'évolution du droit international vers la démocratisation de ses sujets et de ses structures. Une telle position serait perçue comme un retour anachronique aux « schémas westphaliens »⁴⁰⁹ de la société internationale où la protection et l'intégrité territoriale des États étaient érigées au rang de dogme intransgressible⁴¹⁰, alors que le droit international connaît actuellement une « transformation horizontale » qui s'analyse en une ouverture à d'autres sujets que les États⁴¹¹ et donc à une certaine limitation des prérogatives de ces derniers. Enfin, elle serait en porte-à-faux avec la réalité politique de la société internationale. Il suffit de rappeler la déclaration de l'ancien Secrétaire général des Nations Unies, U. Thant, selon lequel « l'ONU ne peut accepter et n'acceptera jamais une sécession dans l'un de ses États membres »⁴¹². Malgré cette déclaration, l'ONU est passée de 51 États membres lors de sa création à 191 États membres aujourd'hui ! Comme le notaient les Professeurs Franck, Higgins, Tomuschat, Pellet et Shaw, l'interdiction de sécession par le droit international « serait bien déconnectée du réel et peu compatible avec le froid réalisme du droit »⁴¹³. Ainsi, si elle doit être conciliée avec le principe de l'intégrité territoriale des États, la phrase du Président Thomas Woodrow Wilson, selon laquelle « No people must be forced under sovereignty which it does not wish to live »⁴¹⁴, reste une affirmation valable en droit international public.

D'autre part, si le *jus gentium* reconnaissait *expressis verbis* un droit général de sécession, la situation des Kurdes ou des Tchétchènes varierait-elle ? Pour pouvoir jouir d'un droit, il faut pouvoir disposer des moyens politiques d'utiliser ce droit.

⁴⁰⁶ Daniel Turp, « Le droit de sécession en droit international public » (1982) XX A.C.D.I. 24 à la p. 77.

⁴⁰⁷ Selon l'expression des Professeurs Alain Pellet et Patrick Daillier (Quoc, Daillier et Pellet, *supra* note 13 à la p. 526).

⁴⁰⁸ Voir Christian Tomuschat, « Self-determination in a post-colonial world » dans Christian Tomuschat, dir., *Modern law of self-determination*, *supra* note 167, 1 à la p. 18 (« the international community cannot afford to simply ignore demands by ethnic groups pressing for self-determination »).

⁴⁰⁹ Selon l'expression du Professeur Alain Pellet (Alain Pellet, « Remarques sur une révolution inachevée. Le projet d'articles de la C.D.I. sur la responsabilité des États » (1996) XLII A.F.D.I. 8 à la p. 32).

⁴¹⁰ André N'Kolombua évoquait « la sacralisation du territoire et [...] la sainteté des frontières » (voir N'Kolombua, *supra* note 22 à la p. 435).

⁴¹¹ L'expression de « transformation horizontale » est du Professeur Dominique Carreau. On peut préciser qu'il constate aussi une « transformation verticale » du droit international, en ce sens que cette matière a été appelée à régir de nouveaux domaines (voir Dominique Carreau, *Droit international*, 6^e éd., Paris, Pedone, 1999 à la p. 24).

⁴¹² U. Thant, tel que cité dans Calogeropoulos-Stratis, *supra* note 56 à la p. 347.

⁴¹³ Franck, Higgins, Pellet, Shaw, Tomuschat, *supra* note 24, para. 3.14.

⁴¹⁴ Woodrow Wilson, *Message from President Wilson to Russia on the occasion of the visit of the American mission*, June 9, 1917, tel que cité dans Toope, *supra* note 335 à la p. 524.

Dans le cadre de la société internationale passée, présente et future, des peuples sans pouvoir ou appui politique ne peuvent pas arriver à faire sécession. Imagine-t-on par exemple que Pékin laisserait le Tibet recouvrer son indépendance si un droit de sécession était consacré? Par contre, pour les peuples politiquement « forts », il n'y aurait pas ces problèmes. Ils pourraient arguer de ce droit et se séparer de leurs États englobants. La reconnaissance d'un droit de sécession créerait donc une discrimination entre les peuples susceptibles d'actionner ce droit et les autres. De plus, elle entraînerait une multiplication des revendications irrédentistes. En ce sens, comme l'explique le Professeur José Antonio Pastor Ridruejo, si un tel droit était reconnu, « le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, loin de contribuer à la consécration de la justice, de la paix et de la sécurité internationales deviendrait un facteur de déstabilisation dangereuse des relations entre les États »⁴¹⁵. Droit constitué par les États pour les États, le droit international ne pourrait pas consacrer un tel droit de sécession⁴¹⁶.

Il faut donc échapper au manichéisme d'une règle juridique qui consacrerait ou interdirait la sécession. À l'instar du Professeur Prosper Weil, il faut reconnaître que « tous les problèmes ne sont pas susceptibles d'être résolus par le droit »⁴¹⁷. L'appréhension souple de la sécession canalisée par le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et par l'effectivité doit être sauvegardée en droit international public. Cette souplesse permet une adaptation aux différents cas d'espèce en accord avec la remarque de Vladimir Rudnitsky, selon laquelle

[t]he concept of self-determination and the legal norms established for it should reflect and relate to real requirements in international life. The content of the concept is predetermined by the changing demands and necessities of the social life of mankind and should not be rigidly prescribed by the law once and forever.⁴¹⁸

À la lumière de ces observations, le Québec peut-il accéder à l'indépendance? L'internationaliste ne peut que répondre par l'affirmative. Beaucoup plus complexe est la question de savoir si le Québec doit accéder à l'indépendance. En effet, à l'instar du Professeur Kenneth McRoberts, force est de constater que « [l]es Canadiens sont aujourd'hui beaucoup plus divisés qu'ils ne l'ont jamais été »⁴¹⁹. La phrase de René Lévesque selon laquelle « le Canada et le Québec ne

⁴¹⁵ Pastor Ridruejo, *supra* note 25 à la p. 148.

⁴¹⁶ Voir Dietrich Murswiek, « The issue of a right of secession - Reconsidered », dans Tomuschat, dir., *Modern law of self-determination*, *supra* note 167, 21 à la p. 36 (« A State-based international legal order cannot contain a rule that leads to the destruction of most of the States. That is why States would never have accepted self-determination as a legal principle that validates an unlimited right of secession »).

⁴¹⁷ Prosper Weil, « Le droit international en quête de son identité - Cours général de droit international public » (1992) 237 *Rec. des cours de l'Académie de dr. int.* 25 à la p. 65.

⁴¹⁸ Vladimir Rudnitsky, « Self-determination in a modern world : conceptual development and practical application » dans Mortimer Sellers, dir., *The new world order, Sovereignty, human rights and the self-determination of peoples*, Oxford / Washington, Berg, 1996, 71 à la p. 76.

⁴¹⁹ Kenneth McRoberts, *Un pays à refaire - L'échec des politiques constitutionnelles canadiennes*, Montréal, Boréal, 1999 à la p. 337.

peuvent pas continuer à vivre comme deux scorpions dans une bouteille »⁴²⁰ reste d'actualité, mais cette division sociopolitique « entre fleur de lys et feuille d'érable »⁴²¹ doit-elle se répercuter en une division de l'État canadien? La réponse à cette question ne peut être que politique. Mais, chacun doit avoir à l'esprit les conséquences qu'engendrerait une sécession du Québec. D'une manière cursive, nous en avons isolé trois.

En premier lieu, cette question pousse à s'interroger si *Canada delenda est?* En effet, même si, comme l'expliquait Robert Young, « [l]e Canada sans le Québec serait un pays viable »⁴²², l'unité politique du Canada résiduel serait difficile à maintenir. Sans compter le tropisme des États-Unis, le centre de gravité économique et politique du Canada se déplacerait dans la seule région de l'Ontario, ce qui aggraverait les soupçons déjà forts des provinces de l'Ouest, plus régionalistes que fédéralistes, contre le gouvernement central. Dans cette hypothèse, d'aucuns estiment que ces dernières préféreraient l'union aux États-Unis⁴²³ et qu'en conséquence, l'éclatement du Canada, « un pêché contre l'humanité »⁴²⁴, tel que déclaré par l'ancien élève des Jésuites, Pierre Elliott Trudeau, serait inévitable.

En deuxième lieu, il s'agirait de la première sécession que nous qualifierions de « purement démocratique », car elle aurait été obtenue et légitimée par le suffrage populaire. Un effet positif de ce caractère démocratique serait peut-être à long terme une évolution des mouvements séparatistes d'une idéologie de « lutte de libération nationale » violente à un fonctionnement démocratique et pacifique. Les « branches armées » des partis indépendantistes existants pourraient s'effacer et leurs « vitrines légales » pourraient jouer pleinement leur rôle revendicatif et devenir de véritables partis politiques. Encore faudrait-il se demander si une polarisation de la vie politique d'un pays entre une majorité « légitimiste » et une minorité sécessionniste serait, même si elle était démocratique, bénéfique à la vie publique: l'exemple du Canada est topique. En conséquence, si la démarche péquiste est tout à fait louable et positive par rapport à la violence de l'ETA ou de l'IRA, cette « exemplarité » pourrait être paradoxalement plus déstabilisatrice qu'une sécession acquise dans la violence, car si la violence est interdite par le droit international à travers l'interdiction de la menace ou du recours à la force, l'utilisation de la démocratie ne l'est pas. Il en résulte que, malgré les démentis du Professeur Jacques Brossard⁴²⁵, la sécession du Québec serait un précédent qui ne pourrait qu'inspirer les mouvements sécessionnistes à travers le

⁴²⁰ René Lévesque, tel que cité dans Monnet, *supra* note 72 à la p. 59.

⁴²¹ Voir Jean-Pierre Langellier, « Le Québec entre fleur de lys et feuille d'érable » *Le Monde* (28 octobre 1995) 12.

⁴²² Young, *supra* note 86 à la p. 145.

⁴²³ Voir Jeffrey Simpson, « After Quebec leaves, Canadians will be embroiled in new crucial debates » *Globe and Mail* (1^{er} février 1991) A 12.

⁴²⁴ Pierre Elliot Trudeau, tel que cité dans McRoberts, *supra* note 419 à la p. 372.

⁴²⁵ Brossard, *supra* note 101 à la p. 235 (l'auteur explique que le cas du Québec n'aura pas de valeur de précédent, car « en fait comme en droit : 1° le cas du Québec est unique et ne saurait servir de précédent sur le plan politico-juridique ; 2° l'exemple du Québec n'affectera en rien la réalité socio-politique des autres États ; 3° l'échec du fédéralisme canadien ne signifie(r)ait pas l'échec du fédéralisme lui-même »).

monde, d'où une accélération du phénomène de « mitose »⁴²⁶ territoriale qui est déjà fort prononcé⁴²⁷. Or, cette « prolifération étatique »⁴²⁸ est intrinsèquement porteuse d'instabilité politique. Dans l'*Agenda pour la paix*, l'ancien Secrétaire général des Nations Unies, Monsieur Boutros Boutros-Ghali⁴²⁹, expliquait que « if every ethnic, religious or linguistic group claimed statehood, there would be no limit to fragmentation, and peace, security and economic well-being for all would become ever more difficult to achieve »⁴³⁰. La fragmentation de la Communauté internationale en une kyrielle d'États aura nécessairement des conséquences sur l'architecture de l'organisation mondiale⁴³¹. De plus, cette fragmentation ne résoudrait en rien le problème du séparatisme. Certains estiment qu'il suffirait de donner aux minorités un État pour enrayer les irrédentismes et effacer les problèmes politiques corrélatifs. Cette position est erronée car, comme l'expliquait le Professeur Yadh Ben Achour, « chaque minorité qui se constituerait en État aurait de fortes chances de se voir confrontée à son tour à ses propres minorités. Le cycle serait pratiquement sans fin »⁴³².

En troisième lieu, à travers nos travaux, nous avons tenté de mettre en lumière l'intensité de la crise canadienne, dont le Professeur Gérard Bergeron a pu dire qu'il s'agissait d'« un événement consubstantiel de [la] canadienneté »⁴³³. Or, cet

⁴²⁶ François Thual, « Le siècle des séparatismes » (2000) 37 *Revue internationale et stratégique* 66 à la p. 66.

⁴²⁷ Voir Joseph Yacoub, « Minorités nationales et prolifération étatique » (2000) 37 *Revue internationale et stratégique* 83 à la p. 83 (« faisant face à l'affaiblissement des cohésions nationales et à l'instabilité des États, la montée de forces centrifuges (régionalistes, autonomistes, sécessionnistes, souverainistes, associationnistes, rattachistes, partitionnistes, intégristes) va en se ravivant »).

⁴²⁸ Voir Pascal Boniface, « La prolifération étatique : un défi stratégique majeur » (2000) 37 *Revue internationale et stratégique* 59.

⁴²⁹ Le journaliste Frédéric Bastien raconte que Boutros Boutros-Ghali est favorable à la cause péquiste. Pour étayer sa thèse, il prend appui sur un discours le 24 mai 1992 à Montréal, prononcé devant le gouverneur général du Canada, Madame Jeanne Sauvé, et le Premier ministre fédéral, Brian Mulroney, durant lequel l'ancien Secrétaire général des Nations Unies déclarait : « Dans le monde d'aujourd'hui, si vous détruisez les nations, vous n'aurez pas une vaste solidarité universelle, vous aurez des tribus, des liens primaires, ethniques ou religieux [...] ; vous aurez aussi des super-États pour les exploiter ou les dominer. Le dépassement des États-nations est donc un terme fort ambigu, voire dangereux pour l'avenir de la planète [...] Un monde en ordre est un monde de nationalités indépendantes, ouvertes les unes aux autres dans le respect de leurs différences et de leurs similitudes » (Bastien, *supra* note 345 à la p. 317).

⁴³⁰ Boutros Boutros-Ghali, *Agenda pour la paix : Diplomatie préventive, rétablissement de la paix et maintien de la paix*, Rapport présenté par le Secrétaire général en application de la déclaration adoptée par la Réunion au sommet du Conseil de sécurité le 31 janvier 1992, New York, Nations Unies, 1992, para. 17, dans *Boutros Boutros-Ghali Amicorum discipulorumque liber, Paix, développement, démocratie*, vol. II, Bruxelles, Bruylant, 1998 aux pp. 1484-1485.

⁴³¹ François Thual explique ainsi qu'« [u]n monde à 200, 250 ou 300 États serait un cauchemar diplomatique au sujet duquel on peut se poser une double question. L'émiettement territorial de la planète par voie de prolifération étatique pourrait-il être à l'origine d'une violence et d'un désordre accrus ou, au contraire, l'impuissance généralisée de ces petites entités politiques ne favoriserait-elle pas une certaine pacification d'un monde qui serait contrôlé par quelques grands? » (Thual, *supra* note 426 à la p. 68).

⁴³² Yadh Ben Achour, « Souveraineté et protection internationale des minorités » (1994) 245 *Rec. des cours de l'Académie de dr. int.* 331 à la p. 388.

⁴³³ Gérard Bergeron, « Projet d'un nouveau Commonwealth canadien » (1977) VII: 2 *Études internationales* 240 à la p. 242.

état atavique de crise n'est pas perçu à l'extérieur du Canada. Pays à la base de la création des « Casques bleus »⁴³⁴, le Canada jouit sur la scène internationale d'un prestige considérable. Le Professeur Jacques Portes souligne ainsi une « étrange dualité entre le Canada modèle pour les autres et lui-même à la recherche de modèles impossibles va au cœur d'un problème d'identité majeur. L'ensemble canadien, enrichi par le Québec, est mieux perçu par les étrangers que par ses propres citoyens »⁴³⁵. La sécession de la province de Québec de l'ensemble canadien traduirait donc l'échec d'« un système fédéral imparfait, [qui] n'est pas parvenu à trouver un réel équilibre entre les provinces et le fédéral »⁴³⁶ et à faire coexister ses peuples fondateurs. Cependant, si après avoir accédé à la souveraineté, le Québec s'associait politiquement et économiquement au reste du Canada, il naîtrait peut-être une forme d'organisation politique supranationale *sui generis*. À ce propos, la question québécoise soulève un des problèmes les plus intéressants du XXI^e siècle : le dépassement de l'État comme mode ultime de regroupement national, le découplage de l'État et de la nation et l'émergence d'entités supra-étatiques. Le mouvement a déjà été amorcé avec l'Union européenne et pourrait s'accélérer avec la naissance d'une « Union canadienne ». Une telle évolution ne pourrait avoir que des effets très profonds sur le droit international dont l'État souverain constituait « le concept clé »⁴³⁷ et qui se définissait en conséquence classiquement depuis les *Traité de Westphalie*⁴³⁸ comme l'« ensemble des règles qui régissent les rapports entre États »⁴³⁹. La question québécoise nous pousse donc à nous interroger sur la véracité prospective d'un écrit de Pierre Elliott Trudeau selon lequel : « Ce n'est pas l'idée de nation qui est rétrograde, c'est l'idée que la nation doit être nécessairement souveraine »⁴⁴⁰.

⁴³⁴ Les « Casques bleus » ont été créés sous l'impulsion de Lester Bowles Pearson, Secrétaire d'État aux Affaires extérieures de 1948 à 1957, pour mettre fin au conflit du Canal de Suez.

⁴³⁵ Jacques Portes, « Le Janus canadien », (1990) XXXVII *Revue d'histoire moderne et contemporaine* 337 aux pp. 347-348.

⁴³⁶ Portes, « Le fédéralisme canadien en question », *supra* note 140 à la p. 233.

⁴³⁷ Michel Virally, « Panorama du droit international contemporain - Cours général de droit international public » (1983) 183 *Rec. des cours de l'Académie de dr. int.* 25 à la p. 47.

⁴³⁸ Traité d'Osnabrück et de Münster des 14 - 24 octobre 1648.

⁴³⁹ René Jean Dupuy, *Le droit international*, 11^e éd., Paris, P.U.F., (collection : « Que sais-je? »), 2001 à la p. 3.

⁴⁴⁰ Pierre Elliot Trudeau, « L'aliénation nationaliste », *Cité libre*, n° 35 (mars 1961) à la p. 5.